Der sog. diplomatische Landesverrat nach geltendem Recht (§ 92 RStGB.) und nach dem Strafgesetzentwurf 1927.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung der Doktorwürde
einer hohen juristischen Fakultät der Universität
Tübingen

Vorgelegt von
GEORG NIELSEN
aus Altona (Elbe)

HANS CHRISTIANS DRUCKEREI UND VERLAG, HAMBURG 36

L 9/31.

Dekan: Prof. Dr. v. Köhler.
Referent: Prof. Dr. Schoetensack.
Angenommen 14. 2. 1931.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

INHALTS-VERZEICHNIS

§ 1. Hochverrat und Landesverrat; die Einteilung des Landesverrats im Reichsstrafgesetzbuch 11

§ 2. Täter und Tatort 18

§ 3. Die Entstehungsgeschichte des § 92 RStGB. . 25

§ 4. Die landesverräterische Geheimnisverletzung. (§ 92 Ziffer 1 RStGB.) 27

I. Der Begriff des Staatsgeheimnisses . . . 28
II. Festungspläne 35
III. Urkunden, Aktenstücke 35
IV. Nachrichten 37
V. Der Begriff des Geheimseins 38
VI. Die Erforderlichkeit des Geheimbleibens . 43
VII. Die Handlung 58
VIII. Der Vorsatz 60
IX. Das Verhältnis der Ziffer 1 des § 92 RStGB. zu anderen Gesetzesbestimmungen . . . 62

§ 5. Die landesverräterische Beweisvernichtung. (§ 92 Ziffer 2 StGB.) 65

§ 6. Die landesverräterische Untreue. (§ 92 Ziffer 3 RStGB.) 67

§ 7. Die Strafdrohung des § 92 RStGB. 69

§ 8. Die Bestimmungen über den diplomatischen Landesverrat im Entwurf 1927 70

§ 9. Anhang: Der diplomatische Landesverrat innerhalb des Bundesstaats 76

LITERATUR-VERZEICHNIS

Anschütz, Gerhard, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Georg Stilke, Berlin 1926.

Beling, Die Denkschrift des Fürsten Lichnowksky. Deutsche-Juristen-Zeitung (DJZ) 1918, S. 270.

Beseler, Georg, Kommentar über das StGB. über die Preußischen Staaten. Weidmann'sche Buchhandlung, Leipzig 1851.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Leipzig 1902. — Das bedingte Verbrechen, Gerichtssaal (GS.) Bd. 68, S. 1.

Birkmeyer, Lehre von der Teilnahme und die Rechtssprechung des Reichsgerichts. Otto Liebmann, Berlin 1890.

Bisoukides, Perikles, Der Hochverrat. Kleine strafrechtliche Schriften. XVIII.

Boerne, Ludwig, Über den Begriff der Urkunde im StGB. GS. Bd. 41, S. 383.

Brammer, Karl, Der Prozeß des Reichspräsidenten. Verlag für Sozialwissenschaft, Berlin 1925.

Brodmann, Über den Begriff der Urkunde. GS. Bd. 47, S. 401.

v. Buri, Zum Begriff der Urkundenfälschung. GS. Bd. 36, S. 183.

van Calker, Fritz, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besond. Teil Bd I., Berlin 1906.

Conrad, Eine Lücke des geltenden Spionagegesetzes? DJZ. 1914., S. 190.

Dohna, Graf zu, Vorsatz bei Landesverrat. DJZ. 1925, S. 146.

Ebermayer, Lobe, Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch. Leipziger Kommentar (LK.) Walter de Gruyter & Co., Berlin und Leipzig 1929, 4. Auflage.

Ebermayer, Zum Entwurf eines Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse. Leipziger Zeitschrift 1914, S. 105. — Fünf Jahre Oberreichsanwalt. DJZ. 1928, S. 33.

Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung. Carl Heymann's Verlag, Berlin 1927.

Epstein, Max, Der Landesverrat in historischer, dogmatischer und rechtsvergleichender Darstellung. Schlatter'sche Buchhandlung. Breslau 1898. Strafr. Abh. XII.

Falck, C., Landesverrat. Eine Erwiderung an Herrn Reichsanwalt Jorns. Deutsche Richter-Zeitung (DRZ.) 1928, S. 211.

Finger, August, Der Entwurf eines Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse. GS. Bd. 82, S. 123.

Frank, Kommentar zum Strafgesetzbuch. I. C. B. Mohr, Tübingen 1929, 18. Auflage.

Freiesleben, Einzelne Fragen aus dem Gebiete des Landesverrats und der Spionage. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. (Z.) 45. Jahrg., S. 237.

Freymuth, A., Fechenbach-Feststellungen für die Geschichte. Justiz II, S. 366. — Was ist Landesverrat? Deutsche Rechtsnot, Heft II, Rudolstadt 1929.

Friedensburg, F., Der neue Staat im Strafgesetzbuch-Entwurf. Justiz I, S. 464.
Fuchs, Heinrich, Walter, Die Spionageverbrechen in der Strafgesetzgebung des Deutschen Reichs. Strafr.-Abh., Heft 155, Breslau 1912.
Gietl, Max, Landesverrat nach § 89 StGB. Kl. strafr. Abh. Nr. 193.
Goltdammer, Die Materialien zum Strafgesetzbuch für die preupreußischen Staaten. Carl Heymann, Berlin 1852.
Gumbel, Landesverratsstatistik, Justiz III, S. 386. — Landesverrat, begangen durch die Presse. Justiz II, S. 75. — Die Menschenrechte. Organ der Deutschen Liga für Menschenrechte. Jahrg. II, Nr. 14, Sonderheft Landesverrat.
Gutjahr, Diplomatischer Landesverrat innerhalb des Bundesstaats. Nach RStGB. und Entwurf 27. Franz Vahlen, Berlin 1928. — Diplomatischer Landesverrat im Bundesstaat Österreich. Z. Bd. 49, S. 210. — Landesverräterische Waffenhilfe. Z. Bd. 49, S. 185.
Hälschner, Das Gemeine Deutsche Strafrecht. Adolph Marcus, Bonn 1887.
Hamm, Zum Reichsgesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse. DJZ. 1896, S. 205.
Hergt, Lehre von der Teilnahme am Verbrechen. Carl Winter, Heidelberg 1909.
John, Zur Bestimmung des Urkundenbegriffs. Z. Bd. 6, S. 17.
Jorns, Landesverrat. Dt. Richter-Ztg. 1928. S. 105. — Nachwort und Ergänzung S. 213.
Kantorowicz, Landesverrat im deutschen Strafrecht. Justiz II, S. 92.
Kern, Die Äußerungsdelikte. I. C. B. Mohr, Tübingen 1919. — Gutachten über das Urteil des Volksgerichts München in der Strafsache gegen Fechenbach und Gen. GS. Bd. 91, S. 79.
Kitzinger, Ort und Zeit der Handlung im Strafrecht. Vergl. Darst. Bd. 1, S. 135. — Der Fall Fechenbach. Z. Bd. 44, S. 136.
Klee, Eine Lücke im Tatbestande des Landesverrats. DJZ. 1924. S. 359.
Kleine, Über Spionage. Dt. Strafrechts-Ztg. 1918, Sp. 136.
Köhler, Aug., Hochverrat und Landesverrat. Goltdammer's Archiv f. Strafr. u. Strafproz. Bd. 51 und 52.
v. Kries, Bemerkungen zu den Vorschriften des StGB. für das Deutsche Reich und das Mil.-StGB. über das Verbrechen des Landesverrats. Z. Bd. 7, 1887.
Liszt-Schmidt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Walter de Gruyter, Berlin und Leipzig 1927.
v. Liszt, Der deutsche Ausfuhrhandel und § 89 StGB. Z. Bd. 36, S. 787. — Der Begriff des militärischen Geheimnisses. In der Festschrift für Heinrich Brummer. Dinteler & Humblot, München und Leipzig 1914.
v. Lilienthal, Akten, Veröffentlichungen und Strafrecht. DJZ., Jahrg. 30, S. 36.
Löwenthal, Der Landesverrat im Strafgesetzentwurf. Justiz III, S. 120.
Mannkopff, A. J., Preußisches Strafrecht in einer Zusammenstellung des 20. Titels, II. Teiles d. Allg. Landr. Nauck'sche Buchhandlung, Berlin 1838.
Mayer, Hellmuth, Die Staatsverbrechen in der Reichstagsvorlage. GS. Bd. 98, S. 32.
Merkel, Paul, Die Urkunde im Deutschen Strafrecht. 1902.

Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. A. Deichert'sche Buchhandlung, Leipzig 1922, 8. Aufl.
Müller, Ernst, Auskundschaftung und Verrat von Staatsgeheimnissen. GS. Bd. 40, S. 204.
Olshausen, neubearbeitet von Miethausen etc., Kommentar zum StGB. für das Deutsche Reich. Franz Vahlen, Berlin 1927.
Oppenhoff-Delius, Das StGB. für das Deutsche Reich. Georg Reimer, Berlin 1901.
Radbruch, Der Landesverrat im Strafgesetzbuchentwurf. Justiz III, S. 103. — Landesverrat und kein Ende. Justiz III, S. 384.
Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts in Strafsachen.
Romen-Rissom, Militär-Strafgesetzbuch. J. Guttentag G.m.b.H., Berlin 1918, 3. Aufl.
Rubo, E. T., Kommentar zum StGB. Carl Heymann, Berlin 1879.
Rüdorff-Stenglein, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. J. Guttentag, Berlin 1892.
Sauter, Fritz, Das Berufsgeheimnis und sein strafrechtlicher Schutz. Strafr. Abh. Heft 123, Breslau 1910.
Sinzheimer, Chronik. Justiz III, S. 533, Justiz III, S. 374, S. 196.
Schmidt, Richard, Grundriss des Deutschen Strafrechts. C. L. Hirschfeld, Leipzig 1925.
Schoetensack, Zur Auslegung des § 89 RStGB. GS. Bd. 84, S. 223.
Schücking, Lothar, Landesverrat und Friedensvertrag. Justiz III, S. 509.
Schwartz, Ernst, Das StGB. für das Deutsche Reich. Julius Springer, Berlin 1914.
Schwartze, Georg, Landesverrat und Kriegsverrat, Halle 1817.
Schwartze, Friedrich, Oskar, Kommentar für das StGB. für das Deutsche Reich. R. Reichsland, Leipzig 1872.
Stenglein, Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen. 5. Auflage, Bd. II. Otto Liebmann, Berlin 1930.
Többen, Münster, Beitrag zur Psychologie des Hochverrats und Landesverrats. Dt. Zeitschr. für die gesamte gerichtliche Medizin. Jahrg. 1927, S. 202.
Traeger, Rechtsgutachten betr. den Prozess des Reichspräsidenten Ebert. GS. Bd. 91, S. 435.
v. Weber, Die Verbrechen gegen den Staat in der Rechtssprechung des Reichsgerichts. Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben. Festgabe der juristischen Fakultäten zum 50jähr. Bestehen des Reichsgerichts. Herausgegeben von Otto Schreiber. Walter de Gruyter, Berlin und Leipzig 1929.
Wachenfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1914.
Wegener, Arthur, Kriminelles Unrecht, Staatsunrecht u. Völkerunrecht. Hamb. Schriften zur ges. Strafrechtwissenschaft. W. Gente, Hamburg 1925.

§ 1.

I. Hochverrat und Landesverrat; die Einteilung des Landesverrats im RStGB.

Hochverrat und Landesverrat, die im ersten Abschnitt des besonderen Teiles des geltenden Reichsstrafgesetzbuches behandelten Verbrechen, richten sich beide gegen den Staat. Die begriffliche Scheidung dieser beiden Verbrechensarten ist erst eine Errungenschaft der neueren Zeit. Früher bestand ein scharfer Unterschied zwischen Hochverrat, Landesverrat und der Majestätsbeleidigung nicht. Noch in dem Codex Maxim. Bav. Crim. von 1751 sind Hochverrat und Landesverrat als „Landesverräterei" oder „perduellio" zusammengefaßt[1]). Das Wort Hochverrat besaß damals noch nicht die Bedeutung von heute, sondern kennzeichnete nur den Gegensatz zum geringeren, dem Privatverrat. Erst gegen Ende des 18. Jahrhunderts wird im Preußischen Allgemeinen Landrecht die Landesverräterei besonders hervorgehoben und vom Hochverrat getrennt.

Im 2. Abschnitt heißt es im § 92, daß:

> „Ein Unternehmen, welches auf eine gewaltsame Umwälzung der Verfassung des Staates, oder gegen das Leben oder die Freiheit seines Oberhaupts abzielt",

Hochverrat sei; im 3. Abschnitt, im § 100 wird

> „Ein Unternehmen, wodurch der Staat gegen fremde Mächte in äußere Gefahr und Unsicherheit gesetzt wird",

Landesverräterei genannt.

Diese Sätze sind vorbildlich geworden für die spätere Gesetzgebung und die Wissenschaft, wenn auch in den neueren Gesetzen die Losreißung eines Teiles vom Staatsgebiet nicht mehr zum Landesverrat, sondern zu Hochverrat gerechnet wird.

Auch heute gibt uns das Reichsstrafgesetzbuch keine Definitionen des Hochverrats und des Landesverrats. Unter diesen Bezeichnungen werden eine Anzahl verschiedener

[1]) Köhler, S. 132.

Delikte zusammengefaßt, die gemeinsam den inländischen Staat, das Deutsche Reich oder die einzelnen Bundesstaaten (Länder) als Angriffsgegenstand haben. Nach der heute allgemein herrschenden Ansicht besteht der Unterschied zwischen beiden Verbrechensarten darin, daß der Hochverrat sich richtet gegen die innere staatliche Ordnung, den Staat als Einzelwesen, die Verfassung oder das Staatsgebiet, früher auch gegen den Monarchen als den persönlichen Träger der Staatsgewalt, der Landesverrat dagegen die äußere Sicherheit des Staates, seine Machtstellung im Verhältnis zu anderen Staaten angreift[2]).

Ganz einheitlich ist diese Begriffsbestimmung hinsichtlich des Hochverrats, soweit man diese Aufzählung verschiedener Verbrechenstatbestände überhaupt unter einem einheitlichen Gesichtspunkt zusammenfassen kann, allerdings nicht. Vor allem erschwert die Bestimmung des § 81 Z. 3 StGB., wonach wegen Hochverrats bestraft wird, wer es unternimmt, das Bundesgebiet ganz oder teilweise einem fremden Staate einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureißen, die begriffliche Trennung des Hochverrats vom Landesverrat. Dieser Tatbestand wird kaum erfüllt werden können, ohne die Stellung des Staates im Verhältnis zu anderen Staaten zu berühren; daher könnte man die Bestimmungen des § 81 Z. 3 dem Landesverrat zurechnen[3]). Gietl[4]) ist jedoch der Ansicht, daß der Nachdruck in der Bestimmung des § 81 nicht darauf liege, daß Teile deutschen Staatsgebietes einem fremden Staate einverleibt würden, sondern daß das Losreißen, die Verringerung deutschen Staatsgebietes das Wesentliche sei. In einem Angriff auf das Gebiet ist jedoch immer auch ein Angriff auf die Verfassung enthalten[5]), wenn man davon ausgeht, daß Staatsvolk, Staatsgebiet und Staatsgewalt notwendig sind, um einen Staat zu bilden. Man kann jedoch strafrechtlich den Begriff der Staatsverfassung auch enger auffassen als die Rechtsnormen, welche die Bildung des staatlichen Willens bestimmen; diese sind von der Größe des Staatsgebiets unabhängig. Bei dieser Auffassung wäre das Losreißen eines Teiles des Staatsgebietes kein Angriff auf die Verfassung.

Nach Hälschner[6]) wird es niemals gelingen, den Tatbestand des Hochverrats in einer die verschiedenen Fälle des-

[2]) L. K. vor § 80.
[3]) Köhler, S. 143.
[4]) Gietl, S. 2.
[5]) Binding, S. 426.
[6]) Häschner, S. 725—27. ebenso Bisoukides, S. 77. Richard Schmidt, S. 257 oben.

selben umfassenden Weise zu bestimmen, da die einzelnen Fälle nichts miteinander gemein hätten, als daß sie Staatsverbrechen seien, die einem alten Herkommen zuliebe mit dem Namen Hochverrat bezeichnet würden. Er erklärt das damit, daß es sich bei Hochverrat um den übrig gebliebenen Rest des crimen majestatis handle, aus welchem eine große Zahl anderer gegen den Stadt gerichteter Delikte ausgeschieden sei. Im Gegensatz hierzu hält Binding[7]) an einem einheitlichen Begriff des Hochverrats fest und sieht in der engeren Fassung des Hochverratsbegriffs einen großen wissenschaftlichen Fortschritt. Er bezeichnet den Hochverrat als vorsätzlich rechtswidrigen Angriff auf das Dasein, die verfassungsmäßige oder territoriale Integrität des Staates.

Dieser Auffassung ist in neuester Zeit vor allem Mayer[8]) entgegengetreten. Er sieht im Hochverrat zwei ganz heterogene Tatbestände, den Angriff auf die äußere Existenz, die Gebietsherrschaft, und auf die innere Form des Staates, die sich heute in keiner Weise dogmatisch zusammenfassen lassen. Dieser Auffassung möchte ich beitreten. Binding[9]) lehrt, daß die sogenannten Staatsverbrechen den strafrechtlichen Niederschlag der jeweiligen Verfassungs- und Verwaltungszustände bilden müssen, und daß so die großen Umgestaltungen der Verfassungen wie der politischen Anschauungen ihres tiefen Einflusses auf diese Verbrechensgruppe nie ganz verlustig gehen können. Und er fügt hinzu, daß noch heute (1904) unsere Staatsverbrechen sehr wenig über unsere Zustände geformt seien. Das gilt nach der Umwälzung 1918 in noch stärkerem Maße, vor allem jedoch im Hinblick auf die Begriffsbestimmungen des Hochverrats.

In den Zeiten der absoluten Monarchie konnte man den Angriff auf Verfassung im Staatsgebiet als e i n Verbrechen gegen die Herrschaftsrechte des Monarchen auffassen. „Für uns steht dagegen hinter den wechselnden Staatsformen der Staat, hinter dem Staat das Volk“[10]). Binding faßt den Hochverrat zusammen als Angriff auf das Dasein, die verfassungsmäßige und territoriale Integrität defl Staates. Mayer hebt mit Recht hervor, daß das gänzlich inhaltslose Wort Integrität das einzig Gemeinsame im zweiten Teil dieser Definition sei, daß aber auch eine Zusammenfassung beider Tatbestände unter dem Gesichtspunkt des Angriffs auf das „Dasein“ des Staates nicht möglich sei. Er weist darauf hin, daß der hoch-

[7]) Binding, S. 420.
[8]) Mayer, S. 34.
[9]) Binding, S. 364.
[10]) Mayer, S. 34.

verräterische Angriff auf die Verfassung die Identität, also das Leben oder Dasein des Staates, garnicht zu berühren brauche, wie nicht einmal der Umsturz 1918 die Identität des Deutschen Reiches zerstört habe. Unter dem Namen Hochverrat habe man einfach die schwersten Verbrechen zusammengefaßt, ohne damit ein einheitliches Verbrechensobjekt konstruieren zu wollen; es habe sich nicht um eine dogmatische Erkenntnis gehandelt, als man im 19. Jahrhundert im Gegensatz zum Preußischen Landrecht den Angriff auf das Gebiet unter den Hochverrat rechnete, sondern um eine höhere Wertung des Verbrechens. Hierfür beruft sich Mayer auf Richard Schmidt[11]), der in der Tat in den hochverräterischen Handlungen die schwereren, intensiveren, in den landesverräterischen die weniger tiefgreifenden, im Umfang begrenzteren Angriffe auf das Staatswesen sieht. Doch dürfte Mayer nicht darin zu folgen sein, daß Schmidt hiermit indirekt aber deutlich zum Ausdruck bringt, daß die hochverräterischen Handlungen n u r ihrer schwereren Beurteilungen wegen zusammengefaßt worden sind[12]). Aus dem folgenden Abschnitt, in dem ausgeführt wird, daß Staatsgewalt, Staatsverfassung und Staatsgebiet die 3 Faktoren sind, die in ihrer Durchdringung und Verflechtung die Existenz eines Staatswesens verkörpern und daher in erster Linie den Strafschutz verdienen, geht hervor, daß Schmidt im Hochverrat den Angriff gegen einen der drei Faktoren des Staates sieht und daher ein einheitliches Verbrechensobjekt annimmt.

Im Gegensatz zu Schmidt ist aber mit Mayer davon auszugehen, daß heute der Landesverrat als ein weit schwereres Verbrechen erscheint als der Hochverrat, wenn auch in beiden Fällen im letzten Grunde das Volk angegriffen wird. „Der Hochverrat als Angriff auf die Verfassung stellt nur einen Eingriff in die stetigem Wechsel unterliegende Form des Volkes dar; der Landesverrat gefährdet die nationale Existenz des Volkes als solche“[13]). Eine begriffliche Scheidung dürfte aber nicht möglich sein, da ein Angriff gegen die Verfassung auch indirekt immer den Staat in seiner Stellung zu anderen Staaten treffen wird und umgekehrt. Es dürfte jedoch zur Klärung der Begriffe beitragen, wenn der Angriff auf das Gebiet dem Landesverrat zugewiesen würde. Dann würde der Hochverrat sich lediglich als Angriff auf die Verfassung als die innere Ordnung des Staates darstellen; der Landesverrat wäre zu bestimmen als Angriff auf den Staat in seiner

[11]) R. Schmidt, S. 257.
[12]) Mayer, S. 35 Anm. 3.
[13]) Mayer, S. 35.

Stellung innerhalb der anderen Staaten, wozu auch der Angriff auf das Gebiet zu rechnen wäre.

Da der Landesverrat, wenn er von einem zur Treue gegen den eigenen Staat verpflichteten Staatsbürger begangen wird, wegen dieser Treulosigkeit gegenüber dem Vaterlande das schwerste und schimpflichste Verbrechen überhaupt ist, so verdient die Anregung Mayer's Beachtung, den besonderen Teil des Strafgesetzbuches mit dem Landesverrat als erstem Abschnitt zu beginnen; so wäre schon hierdurch gekennzeichnet, daß der Landesverrat das schwerste Verbrechen ist. Diese äußere Anordnung könnte dazu mithelfen, das Gefühl der Verachtung gegenüber dem Vaterlandsverräter zu stärken, „denn in der Verurteilung des Landesverrats muß sich ganz Deutschland einig sein"[14]).

II. Der Landesverrat wir herkömmlicherweise eingeteilt in den militärischen Landesverrat, der im geltenden Strafgesetzbuch in den §§ 87—91, und den diplomatischen Landesverrat, der im § 92 geregelt ist. Binding[15]) hat diese Einteilung mit Recht als wertlos, weil weder durchgreifend noch erschöpfend, bezeichnet. Richtig ist allerdings, daß die §§ 87—91 StGB. im Gegensatz zu § 92 enger zusammen gehören, weil die Verbrechen der §§ 87—90 notwendig einen zu veranlassenden oder bereits ausgebrochenen Krieg voraussetzen. Außerdem kann Angriffsobjekt des sogenannten militärischen Landesverrats nur das Reich sein, während § 92 auch das einzelne deutsche Land schützt. Und schließlich bestehen für die§§ 87—90 besondere Vorschriften hinsichtlich der Begehung durch Ausländer, während bei dem sogenannten diplomatischen Landesverrat die allgemeinen Vorschriften des § 4 StGB. zur Anwendung kommen. Aber die Bezeichnungen „militärischer Landesverrat" und „diplomatischer Landesverrat" sind doch nicht gerechtfertigt und geben leicht zu Irrtümern Anlaß. Auf der einen Seite könnte nur § 92 Z. 3 StGB. mit Recht als diplomatischer Landesverrat bezeichnet werden, da hier wirklich ein Verrat im aufgetragenen Staatsgeschäft vorliegt[16]). Auf der andern Seite kann es sich bei den Verbrechen des § 92 StGB. sehr wohl um militärische Dinge handeln, ja, vor dem Bestehen des Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse lag die Hauptbedeutung jedenfalls des § 92 Z. 1 auf militärischem Gebiet[17]). Es braucht nur auf das Wort

[14]) Mayer, S. 36.

[15]) Binding, S. 459; Kries, Z. 7 S. 598; Calker, VD. bes. Teil, Bd. I, S. 55.

[16]) Binding, S. 439.

[17]) Müller, GS. Bd. 40, S. 204; v. Kries, S. 598 ff.

Festungspläne hingewiesen zu werden. Es soll hier jedoch nicht der etwa häufig unternommene Versuch gemacht werden, neue Ausdrücke zu finden, die die §§ 87—90 und den § 92 StGB. zutreffend einander gegenüberstellen. Es ist auch ohne die herkömmliche, „stets bekämpfte und doch nie aufgegebene Terminologie“[18]) auszukommen.

Auch der sogenannte militärische Landesverrat ist kein einheitlicher Tatbestand. Am besten bezeichnet man das Verbrechen des § 87 StGB. als landesverräterische Friedensgefährdung (Konspiration[19]), das des § 88 als landesverräterische Waffenhilfe[19]), das der §§ 89—90 als landesverräterische Begünstigung[19]), das des § 92 Z. 1 als landesverräterische Geheimnisverletzung[19])[20]), das des § 92 Z. 2 als landesverräterische Beweisvernichtung und das des § 92 Z. 3 als landesverräterische Untreue. Die Methode Binding's[21]), die Tatbestände der §§ 88, 89, 90 StGB. unter der Bezeichnung Kriegsverat zusammenzufassen, hat manches für sich, da es sich hier um Bestimmungen handelt, in denen die vorsätzliche Forderung der feindlichen Macht oder die vorsätzliche Benachteiligung der Kriegsmacht des Reiches während eines gegen das Reich ausgebrochenen Krieges mit Strafe bedroht werden. Wegen der besonderen Bedeutung des Ausdrucks Kriegsverrat in den §§ 57 ff. des Militärstrafgesetzbuches dürfte diese Bezeichnung jedoch verwirrend wirken.

Der Landesverrat gehörte bis zu der Zeit nach dem Weltkriege zu den Verbrechen, die am seltensten vorkommen. In den Jahren 1882—1892 sind wegen Hochverrats, Landesverrats, feindlicher Handlungen gegen befreundete Staaten und wegen Verbrechen und Vergehen gegen die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte insgesamt jährlich zwischen 6 und 51 Personen angeklagt, zwischen 2 und 30 Personen verurteilt worden[22]).

In der Zeit nach dem Weltkriege ist die Zahl der wegen Landesverrats eingeleitteen Verfahren erheblich gestiegen. So stellt Jorns[23]) fest, daß wegen Landesverrats, Spionage und Verbrechens gegen die Verordnung des Reichspräsidenten vom 3. März 1923 (Ruhrkampfverordnung) insgesamt an Sachen bei der Reichsanwaltschaft eingegangen sind:

1923: 1351, 1924: 726, 1925: 660, 1926: 724, 1927: 612 Sachen.

[18]) Gietl, S. 4.
[19]) LK. zu § 87 Anm. 2; v. Calker, S. 55—56.
[20]) Binding, S. 460.
[21]) Binding, S. 459.
[22]) Epstein, S. 3; Mayer, S. 48.
[23]) Jorns D. Richt.-Ztg., Jahrgang 1928, S. 106.

Das Reichsgericht hat wegen Landesverrats Urteile gefällt: 1923: 23, 1924: 7, 1925: 5, 1926: 3, 1927: 7. Wie groß die Zahl der durch die Oberlandesgerichte erfolgten Aburteilungen ist, ist nicht festzustellen.

Die Behandlung der Landesverratssachen in der Zeit nach dem Kriege durch das Reichsgericht und die Reichsanwaltschaft ist in den letzten Jahren zum Gegenstand leidenschaftlicher Erörterungen und schärfster Kritik geworden. Vor allem ist es die Bestimmung des § 92 Z. 1 StGB., die wegen ihrer Auslegung und Behandlung durch das Reichsgericht zu zahlreichen Erörterungen Anlaß gegeben hat. Der Wunsch, hier zur Klärung beizutragen, ist der Anlaß gewesen, in dieser Arbeit den sogenannten diplomatischen Landesverrat, § 92 StGB., unter kurzer Berücksichtigung des Entwurfs 1927 zu einem Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch zu behandeln. Binding[24]) spricht in der Einleitung zu dem 5. Buch seines Lehrbuchs davon, daß es interessant sei zu beobachten, wie bei Anwendung der Verbrechensbegriffe der sogenannten Staatsverbrechen in bestimmter Zeit weit mehr als deren staatsrechtliche, ihre politische Anschauung sich der Auslegung bemächtige, um sich die Strafgesetze dienstbar zu machen. Die Gefahr solcher politischer Auslegung sei um so größer, als Wissenschaft und Rechtsleben sich ihrer kaum bewußt seien. Es wird nebenher auch meine Aufgabe sein, bei der Behandlung des diplomatischen Landesverrats zu prüfen, ob diese politische Auslegung und politische Ausnutzung auch in unserer Zeit zu beobachten ist.

[24]) Binding, S. 364.

§ 2.

Täter und Tatort.

Die Frage, wer Täter des Verbrechens nach § 92 StGB. sein kann, läßt sich nur im Zusammenhang mit der Frage des Tatortes erörtern. Im Gegensatz zu den §§ 87—89 StGB., die alle beginnen: „Ein Deutscher, welcher ..." droht der § 92 jedem Strafe an, ohne zwischen Ausländern und deutschen Staatsbürgern einen Unterschied zu machen. Es kann demnach Täter sein, soweit die Handlung im Inlande begangen ist, ein Deutscher oder ein Ausländer (§ 3 StGB.), soweit die Tat im Auslande begangen ist, nur ein Deutscher (§ 4 Abs. 2 Z. 2 StGB.)

In der praktischen Auswirkung besteht ein Unterschied hinsichtlich der Bestrafung von Ausländern wegen des sogenannten militärischen Landesverrats mit Ausnahme des § 88 StGB., der für Ausländer überhaupt nicht in Frage kommt, jedoch kaum. Denn auch wegen landesverräterischer Handlungen gemäß §§ 87, 89, 90 StGB. kommen nach § 91 Abs. 2 StGB. die gleichen Bestimmungen zur Anwendung, wenn Ausländer die Handlungen begehen, während sie sich unter den Schutz des Deutschen Reiches oder eines deutschen Bundesstaates innerhalb des Reichsgebietes aufhalten. Unter dem Schutz des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaates steht jedoch jeder Ausländer, sobald er deutschen Boden betritt; die Begründung eines besonderen Schutzverhältnisses durch längeren Aufenthalt usw. ist nicht erst erforderlich[25]). Die Bestimmungen des § 91 Abs. 2 erscheinen nur notwendig, weil die §§ 87—89 als Täter lediglich einen Deutschen kennen. Wenn sie ebenso wie die meisten anderen Strafbestimmungen mit „Wer" anfingen, so würde durch § 3 StGB. schon die Bestrafung von Ausländern wegen im Inlande begangener Taten möglich sein[26]). § 91 Abs. 2 ermöglicht nur mit Rücksicht auf die Fassung der §§ 87—89, was als allgemeine Regel schon im § 3 StGB. enthalten ist. Von Bedeutung ist die Bestimmung

[25]) RGSt. Bd. 49, S. 424 ff; ebenso v. Kries, S. 615; LK. zu § 91.
[26]) Schwartze, Landesverrat u. Kriegsverrat, S. 16—17.

jedoch deswegen, da sie Ausländer, die nicht unter dem Schutz eines deutschen Staates stehen — wie Angehörige eines feindlichen Heeres — und im Inlande landesverräterische Handlungen begehen, vor einer Bestrafung, die auch durch nichts gerechtfertigt wäre, schützt. Aber in diesen Fällen würden die Handlungen aus einleuchtenden Gründen nicht rechtswidrig sein.

Der tiefere Grund dafür, daß das Gesetz an sich nur den Deutschen wegen Landesverrat bestraft wissen will, liegt darin, daß das Wesen des Landesverrats auch für das geltende Recht in der Verletzung der dem eigenen Vaterlande geschuldeten Treue gesehen wird[27]). Binding, der dieses mit allem Nachdruck betont, muß jedoch selbst zugeben, daß jene Treupflicht dem Staate gegenüber nicht allein der Angehörigkeit zum Bürgerverbande entspringt; er will sie durch Vertrag und für den Fremden im Lande durch Quasivertrag zur Entstehung kommen lassen. Er muß aber einräumen, daß durch § 160 Mil.StGB., der sonst von ihm festgehaltene Standpunkt verlassen wird und das reine Realprinzip durchschlägt[28]).

Unter diesen Umständen kann bei den geltenden Bestimmungen von einem Treuverhältnis nicht mehr die Rede sein. Auch geht es viel zu weit, den Ausländer, der sich auf einer Durchreise in Deutschland aufhält, zum Entgelt für den ihm gewährten Rechtsschutz für quasitreupflichtig zu erklären[29]). Deshalb muß die Behauptung fallen gelassen werden, daß nach geltendem Recht zum Wesen des Landesverrats die Verletzung eines Treuverhältnisses gehöre und der Landesverrat gegenwärtig ein echtes Verratsverbrechen sei[30]).

Es soll in keiner Weise verkannt werden, daß der bei dem Inländer als Täter vorhandene Treubruch den Landesverrat zu einem so schweren Verbrechen macht. Daher ist der Vorschlag von Mayer[31]), in einem künftigen Strafgesetzbuch die Bestimmungen über Landesverrat lediglich gegen Deutsche Anwendung finden zu lassen und die erforderlichen Bestimmungen gegen Ausländer in einem besonderen Abschnitt unterzubringen, zu begrüßen. Hierdurch würde dem Landesverrat der ursprüngliche Verratscharakter, der im geltenden Recht nicht gewahrt ist, wiedergegeben, und der opfermutige Landesfeind und der Verräter am eigenen Lande würde nicht mehr in eine Reihe gestellt.

---

[27]) Binding, S. 456—57; Hälschner, S. 754. Liszt-Schmidt Lehrb., S. 768 (schwankend).

[28]) Binding, S. 463—64.

[29]) v. Kries, S. 609.

[30]) v. Kries, S. 608; Schwarze, S. 16; Gietl, S. 20 ff.

Die Verfolgung von Deutschen, die im Ausland Landesverrat begangen haben, ist nach § 4 Abs. 2 StGB. in das Ermessen der Staatsanwaltschaft gestellt. Sehr schwierig erscheint die Frage, wie die Strafbarkeit der im Ausland geleisteten Beihilfe eines Ausländers zu einem Inlandsverbrechen und die Beihilfe eines Deutschen zu einer im Ausland begangenen Tat eines Ausländers zu beurteilen ist. Man wird hier zwischen drei verschiedenen Möglichkeiten unterscheiden müssen[31]):

1. Der im Ausland verbliebene Ausländer benutzt zur Verwirklichung seiner Absichten in Deutschland wirkende Agenten;

2. der im Ausland verbliebene Ausländer ist Anstifter oder Gehilfe bei einer Inlandsstraftat;

3. ein Deutscher leistet im Ausland Beihilfe zu der im Ausland begangenen Tat eines Ausländers.

Der erste Fall ist vom Reichsgericht in der Weise entschieden worden, daß Begehung eines Landesverrats durch den Ausländer im Inlande angenommen worden ist[32]). Das Reichsgericht ist der gemischten Theorie gefolgt, nach welcher die körperliche Tätigkeit und der Erfolg gleichgestellt werden[33]). Nach diesen Grundsätzen wird das Delikt im deutschen Gebiet überall dann begangen, wenn die strafbare Mitteilungstätigkeit (beiß 92 Z. 1 StGB.), sei es ganz, sei es teilweise auf deutschem Boden, sich vollzieht und inländische Kräfte zu ihrer Verwirklichung benutzt wurden[34]). Der Sachverhalt der Reichsgerichtsentscheidung war der, daß der Angeklagte in Deutschland Unterkorrespondenten hatte, welche Urkunden usw. von Deutschland absandten, die dann in Paris in die Hände von Organen der französischen Regierung kamen. Der Angeklagte war auf alle Fälle als Täter, nicht als Gehilfe oder Anstifter anzusehen, wobei es einerlei sein konnte, ob seine Agenten in Deutschland auch mit dem erforderlichen strafbaren Bewußtsein gehandelt haben oder nicht.

Der zweite Fall, die im Ausland betätigte Anstiftung oder Beihilfe zu einer Inlandsstraftat, ist wegen der unselbständigen Natur der Teilnahmebehandlung so zu behandeln, als wenn die Teilnehmehandlung im Inlande stattgefunden

[31]) Freiesleben, S. 243.

[32]) RGSt. Bd. 13, S. 339; Freiesleben, S. 342 und die dort angeführten nicht veröffentlichten Reichsgerichtsentscheidungen.

[33]) LK. S. 134 unten.

[34]) RGSt. Bd. 13, S. 338.

hätte[35]). Im Gegensatz hierzu steht der Leipziger Kommentar[36]) auf dem Standpunkt, daß der Anstifter anders wie der Gehilfe nicht auch dort tätig wird, wo der Angestiftete handelt oder der Erfolg seiner Handlungen eintritt; er verwirft die Auffassung, daß der Ort der Haupttat wegen der akzessorischen Natur der Teilnahme auch als Ort der Teilnahmehandlung angesehen werden muß, soweit es sich um Anstiftung handelt. Für die Beihilfe hat der Leipziger Kommentar sich der Auffassung des Reichsgerichtes angeschlossen und ist ebenfalls von der Erwägung ausgegangen, daß der Erfolg der Beihilfe in einer Förderung und Erleichterung der Haupttat liegt und diese Förderung notwendig dort wirksam wird, wo die Haupttat begangen wird. Man wird aber richtigerweise einen Unterschied in der Behandlung von Anstiftung und Beihilfe nicht machen können. Wenn von der Beihilfe mit Recht gesagt wird, daß ihr Erfolg in der Unterstützung der Haupttat liegt und diese Unterstützung notwendig dort wirksam wird, wo die Haupttat begangen ist, so greift die Anstiftung noch viel weiter. Denn nicht die Umstimmung des Willens[37]) ist der Erfolg der Anstiftungstätigkeit, sondern die Tat selbst. Aus diesem Grunde hat die Rechtsprechung des Reichsgerichts mit Recht Anstiftung und Beihilfe gleich behandelt und die im Auslande betätigte Anstiftung zu einer im Inlande begangenen Straftat beurteilt, wie wenn sie im Inlande stattgefunden hätte[38]).

Größere Schwierigkeiten macht der dritte Fall, daß ein Deutscher im Ausland zu der ebenfalls im Ausland begangenen Haupttat eines Ausländers Beihilfe leistet. Der Leipz. Kom.[39]) ebenso Frank[40]) wollen nach der Lehre von der Akzessorietät der Teilnahme den teilnehmenden Inländer straflos bleiben lassen. Frank nimmt allerdings an, daß die Teilnahme sehr leicht Täterschaft sein kann. Diese Feststellung dürfte jedoch bei den Handlungen des § 92 StGB. nur selten gerechtfertigt sein. Einfacher ist die Beurteilung im Falle des § 89 RStGB., da hier, wie Schoetensack[41]) einleuchtend darlegt, gar nicht Beihilfe, sondern Täterschaft vorliegt, wenn z. B. ein

---

[35]) Freiesleben, S. 243; RGSt. Bd. 25, S. 426; Bd. 19, S. 147, Bd. 11, S. 20; LK. S. 146 unten.

[36]) LK. zu § 3 unter 12.

[37]) LK. zu § 3 StGB.

[38]) Binding, S. 425; Birkmeyer, S. 175; Hergt, S. 170; Olshausen zu § 3 unter lob.

[39]) LK. S.

[40]) Frank zu § 91 II; Olshausen zu § 90 III.

[41]) Schoetensack, GS. Bd. 84, S. 225.

Deutscher während des Krieges in einer Fabrik im Ausland, die Munition für den Feind anfertigt, als Arbeiter tätig ist.

Freiesleben[43]) sucht diesem unerwünschten Ergebnis der Straffreiheit des Deutschen dadurch zu begegnen, daß er annimmt, beim Ausländer sei nur mit Rücksicht auf diese persönliche Eigenschaft von einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit abgesehen worden, ihm stehe nur ein persönlicher Schuldausschließungsgrund zur Seite; daher bleibe die Strafbarkeit des teilnehmenden Inländers bestehen.

Ueber dieselbe Frage haben sich geäußert Beling[44]) und Conrad[45]). Beling stellt die Entscheidung darauf ab, ob die Haupttat überhaupt eine strafbare Handlung ist. Er vertritt den Standpunkt, daß die sich aus § 3 und § 4 ergebene Straflosigkeit eine Straflosigkeit trotz Rechtswidrigkeit sei. Er fragt dann, ob diese Straflosigkeit eine solche der Tat selbst sei oder nur einen persönlichen Strafausschließungsgrund bedeute, ohne sich für eine der von ihm angedeuteten Möglichkeiten zu entscheiden.

Einmal stellt er es darauf ab, daß nach § 4 Abs. 1 StGB. Auslandstaten keine strafbaren Handlungen sind, so daß § 4 Abs. 2 Z. 2 nur für die Deutschen eine Ausnahme mache. Danach wäre auch die Teilnahme eines Deutschen an einer Auslandstat straflos.

Dann will Beling aus § 4 Abs. 1 und § 4 Abs. 2 Z. 2 in Verbindung mit § 3 StGB. den Schluß ziehen, daß bei Landesverrat allein die Staatsangehörigkeit über Strafbarkeit und Straflosigkeit der Auslandstat entscheidet, daß damit die Ausländereigenschaft einen persönlichen Strafausschließungsgrund ausmache. Bei dieser Überlegung kommt Beling zu dem gleichen Ergebnis wie Freiesleben, daß für die im Ausland geleistete Beihilfe die Strafbarkeit bestehen bleibt, weil die Auslandstat des Ausländers nur wegen eines persönlichen Schuldausschließungsgrundes (Beling: „Straf"-ausschließungsgrund) straflos ist[45]).

Es dürften jedoch diesen Erwägungen recht erhebliche Bedenken entgegenstehen. Die Auslandstat eines Ausländers ist für die deutschen Gesetze gar nicht vorhanden; den Ausländer geht, abgesehen von besonderen Fällen, das deutsche Strafgesetzbuch nichts an. (Auch das Beispiel von Beling[46]), wonach bei dieser Auffassung ein Deutscher, der im Ausland

[43]) Freiesleben, S. 243.
[44]) Beling, D.Jur.-Ztg. 1918, S. 273 ff.
[45]) Conrad, D.Jur.Ztg. 1914, S. 191.
[45]) Conrad, D.Jur.-Ztg. 1914, S. 191.
[46]) Beling a. a. O., S. 274.

den mörderischen Angriff eines Ausländers abgewehrt hat, sich nicht auf Notwehr würde berufen können, da sein Gegner nicht in rechtswidrigem Angriff begriffen gewesen sei, kann nicht überzeugen, da, wenn auch das deutsche Recht nicht zur Anwendung kommt, ihm doch nach dem Rechte des Aufenthaltsorts ein Notwehrrecht gegeben ist).

Zum nämlichen Ergebnis kommt auch Conrad, der ebenfalls annimmt, daß eine Strafbarkeit des deutschen Gehilfen auf diese Weise nicht zu brgründen sei, da die Handlung des Haupttäters im Bereiche des deutschen Rechts keinerlei Rechtswirkungen hervorrufen könne[47]).

Conrad versucht jedoch auf anderem Wege zu dem Ergebnis der Strafbarkeit des deutschen Gehilfen zu gelangen, nämlich dadurch, daß er unter Berufung auf eine Reichsgerichtsentscheidung ihn als mittelbaren Täter ansieht[48]). Das Reichsgericht geht davon aus, daß nicht an der Vorstellung des sich dem Willen eines Haupttäters unterordnenden Gehilfen auch da festzuhalten sei, wo der sogenannte Haupttäter mitganz unsträflichen Absichten und nur der sogenannte Gehilfe mit bösem Willen gehandelt habe. In diesem Falle sei der Letztere als Urheber der Tat und der Andere als sein unwissendes Werkzeug aufzufassen. Den Ausführungen des Reichsgerichts ist an sich zuzustimmen, nur passen sie nicht auf das von Conrad gewählte Beispiel, in welchem ein im Ausland ansässiger Deutscher einem Ausländer, der im Ausland durch Zufall in den Besitz der Zeichnung eines deutschen Festungswerkes gelangt ist, behilflich ist, zu der maßgebenden ausländischen Militärbehörde in Beziehung zu treten. Abgesehen davon, daß eine mittelbare Täterschaft nur dann angenommen werden könnte, wenn der Deutsche von der Ausländereigenschaft des Ausländers Kenntnis hat und ihn aus diesem Grunde handeln läßt, kann man bei dem gegebenen Beispiel niemals den Deutschen als den Urheber der Tat bezeichnen. Das wäre eine Verdrehung des Sachverhalts. Wenn man die Strafbarkeit des Gehilfen untersuchen will, geht es nicht an, dadurch zum Ziel zu gelangen, daß man einfach feststellt, er sei nicht Gehilfe, sondern Haupttäter. In dem von Conrad gegebenen Beispiel kann jedenfalls eine mittelbare Täterschaft niemals angenommen werden.

Conrad[49]) kommt selbst zu dem Ergebnis, daß die mittelbare Täterschaft nicht immer zum Ziele führen kann. Er be-

[47]) Conrad a. a. O., S. 191.
[48]) RGSt. Bd. 18, S. 423.
[49]) Conrad, S. 193.

gründet die Strafbarkeit des Gehilfen jedoch noch auf folgende Weise:

Der Grundgedanke des § 4 Abs. 2 Z. 2 sei der, den Inländer unter allen Umständen dem Heimatrechte zu unterstellen. Da nach § 3 StGB. die deutschen Strafgesetze gegen den Täter und nicht minder gegen den Gehilfen eingreifen, wenn der äußere Tatbestand der Handlung auch nur z. T. im Auslande verwirklicht werde, so müsse es auch im Falle des § 4 Abs. 2 Z. 2 ausreichen, daß ein äußerer Tatbestand gegeben sei, an welchem sich ein Inländer beteiligt habe.

Den Ausführungen Conrad's kann nicht beigetreten werden, da nach § 49 Abs. 1 StGB. Voraussetzung der Beihilfe ist, daß ein anderer eine Straftat als Täter begeht. Der im Ausland begangene Landesverrat eines Ausländers ist aber nach den deutschen Gesetzen keine strafbare Handlung.

Man wird Conrad Recht geben, daß der Treubruch des Deutschen nicht dadurch an seiner Strafwürdigkeit einbüßt, daß der Haupttäter als Ausländer nicht zu fassen ist. Aber bei der Akcessorietät der Teilnahme kann nur durch eine Gesetzesänderung hier Wandel geschaffen werden.

Die Frage, wo der Landesverrat begangen ist, wenn die einzelnen Akte einer einheitlichen Tätigkeit teils im Inland, teils im Ausland liegen ist dahn zu beantworten, daß eine landesverräterische Handlung als in ihrem ganzen Umfang im Inland begangen zu behandeln ist, wenn nur einer der Tätigkeitsakte im Inland ins Werk gesetzt wurde[50]).

Auf die Erweiterung der Strafbarkeit des im Auslande begangenen Landesverrat durch die §§ 155, 1570161 des Mil.-StGB. soll nur hingewiesen werden, da die Handlungen des § 92 hier kaum in Frage kommen[51]).

[50]) LK. zu § 90 u. 1 RGST., Bd. 49. Seite 425; Bd. 13. S. 338; Bd. 15. S. 425.

[51]) Liszt-Schmidt. § 166 I,3; § 204 IV. Romen-Rissom, Mil. StGB. zu § 57 u. 9.

§ 3.

Die Entstehungsgeschichte des § 92 StGB.

Der § 92 StGB. ist mit geringfügigen Änderungen aus dem § 71 des Preußischen Strafgesetzbuches von 1851 übernommen worden[52]). Die Bestimmungen des § 71 des Preußischen Strafgesetzbuches sind wiederum zurückzuführen auf die §§ 140 und 141 des Preußischen Allgemeinen Landrechts, Teil II, Titel 20.

Der heutigen Ziffer 1 des § 92 StGB. entspricht der § 141:

> „Wer fremden, nicht feindlichen Mächten Staatsgeheimnisse offenbaret, oder ihnen Festungs- oder Oprationspläne oder andere dergleichen Nachrichten, an deren Geheimhaltung der Wohlfahrt des Staates gelegen ist, mittheilt, der soll 10jährige bis lebenswierige Festungsstrafe erleiden."

Der Ziffer 22 des § 92 StGB. entspricht dem § 140:

> „Wer die Rechte des Staats gegen fremde Mächte, durch Vernichtung der darüber sprechenden Urkunden, oder auf andere Art, vorsätzlich verdunkelt, soll mit 6jähriger bis lebenswieriger Festungsstrafe belegt werden[53])."

Demnach ist lediglich die landesverräterische Untreue eine neue Bestimmung des Pr. StGB. von 1851. Schon im § 15 Z. 3 des 2. Titels des Entwurfs von 1828 heißt es:

> „Unter der Voraussetzung einer nicht vorhandenen hoch- oder landesverrätherischen Absicht soll mit Zwangsarbeit bestraft werden".
> . . . 3. wer ein ihm aufgetragenes Staatsgeschäft mit einem fremden Staate vorsätzlich zum Nachtheile des Königreichs geführt hat[54])".

[52]) Beseler Kom. z. Pr. StGB., Goltd. Mat. II, S. 67.
[53]) A. I. Mannkopf, S. 60—61.
[54]) Gesetz Revision in Preußen I als Manuskript zu Benutzung bei den Beratungen abgedruckt. Brl. 1828, S. 27.

Nach den Motiven zu den Entwürfen[55]) ist diese Bestimmung aus dem Bayrischen Strafgesetzbuch entnommen worden, wo nach Art. 305 bestraft wird:

> „Ein Unterthan, welcher ein ihm aufgetragenes Staatsgeschäft mit einem auswärtigen Staate aus Gunst oder gegebenen oder versprochenen Vortheils willen zum zum Nachtheil des Staates geführt hat."

Nach den Ausführungen der Motive ist die Aufnahme dieser Bestimmungen erfolgt, um auch einen Beauftragten des Staates, der nicht Beamter ist, strafrechtlich fassen zu können; auf Beamte konnte schon der § 133 ALR. Teil II, Titel 20 zur Anwendung gebracht werden, wenn auch diese Bestimmung auf den schweren Fall landesverräterischer Untreue nicht gemünzt war.

Der § 92 StGB. ist demnach nur dadurch von dem § 71 des PrStGB. von 1851 verschieden, daß er mildernde Umstände kennt. Die übrigen Veränderungen beruhen darauf, daß das neue Strafgesetzbuch sich den besonderen Verhältnissen des Deutschen Reiches als Bundesstaat anpassen wollte. So heißt es statt: „einer fremden Regierung" in allen drei Ziffern „einer anderen Regierung", statt „Wohl des Staates" und „Rechte des Staates" „Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats" und „Rechte des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats"; unter Ziffer 3 ist anstelle „zum Nachteil Preußens" „zum Nachteil dessen, der ihm den Auftrag erteilt hat" getreten. Auftraggeber kann das Reich oder ein Bundesstaat sein.

Im folgenden soll zunächst nur der Landesverrat gegen das Reich zugunsten einer auswärtigen Regierung erörtert werden. Der diplomatische Landesverrat innerhalb des Bundesstaats wird in einem besonderen Abschnitt behandelt werden.

[55]) Motive z. Entw. eines Krim.StGB. f. d. Pr. Staaten. Brl. 1827, II, S. 31. — Anm. z. StGB. f. d. Kgr. Bayern, III, S. 24. München 1814.

§ 4.

Die landesverräterische Geheimnisverletzung.

(§ 92 Ziffer 1 StGB.)

Nach § 92 Ziffer 1 StGB. wird mit Zuchthaus nicht unter 2 Jahren, beim Vorhandensein mildernder Umstände mit Festungshaft nicht unter 6 Monaten bestraft,

> wer vorsätzlich Staatsgeheimnisse oder Festungspläne, oder solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats erforderlich ist, dieser Regierung mitteilt oder öffentlich bekannt macht.

Diese Bestimmung wird in macher Hinsicht in Schrifttum und Rechtsprechung verschieden aufgefaßt und ausgelegt. Fast über jedes einzelne Wort gibt es verschiedene Meinungen. Es muß zugegeben werden, daß diese so vielfach verschiedenen Beurteilungen z. T. in der etwas allgemeinen Fassung, bei welcher man jeden einzelnen Ausdruck verschieden definieren kann, begründet liegt. Aber diese allgemeine Fassung dürfte schwerlich zu verbessern sein und auch durchaus ihren Sinn haben. Das Staatsinteresse gebietet nicht nur eine scharfe, sondern auch eine umfassende Bekämpfung aller landesverräterischen Handlungen. Diese lassen sich in allen ihren möglichen Formen und Arten niemals voraussehen[56]), wie die Zeit nach dem Weltkriege wohl am besten bewiesen hat. So sehr im allgemeinen auch im Gesetz eine genaue Ausdrucksweise und strenge Begriffsbestimmung zu fordern und zu erstreben ist, so könnte sie hier dem Wohle des Staates abträglich sein. Die umfassende Sicherung ist hier das oberste Gebot.

Aber die Meinungsverschiedenheiten über den § 92 Z. 1 StGB., insbesondere über seine Anwendung durch das Reichsgericht haben zum großen Teil auch ihre Ursache in der verschiedenen politischen und weltanschaulichen Stellung der Beurteiler. Mehr als irgend eine andere Bestimmung des

[56]) Mayer, S. 48.

Strafgesetzes wird der § 92 Z. 1 nach der politischen Einstellung des Kritikers verschieden beurteilt. Und je nachdem, ob nach seiner politischen Überzeugung eine scharfe Verfolgung des Landesverrats notwendig ist oder ob er Mitteilungen über gewisse Vorgänge in Deutschland an das Ausland im Sinne der von ihm für erstrebenswert gehaltenen politischen Ziele als unschädlich und sogar förderlich ansieht und daher straflos sehen will, ist man — jedenfalls in der neuesten Zeit — bemüht, auch die einzelnen Begriffe des § 92 Z. 1 eng oder weit auszulegen.

Diese Methode der Kritik stammt allerdings aus der Zeit der vielen Landesverratsprozesse in den Jahren 1924—26. In diesem Streit um die Rechtsprechung des Reichsgerichts spielt der § 92 Z. 1 und daneben das Gesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse die Hauptrolle. Die Probleme, um die es hier geht, treten aber gerade beim § 92 Z. 1 StGB. am klarsten zutage.

I. Der Begriff des Staatsgeheimnisses.

Man nennt § 92 Z. 1 kurz Geheimnisverrat oder landesverräterische Geheimnisverletzung. Zweimal kommt in dem Text das Wort „geheim" vor, einmal in dem Worte „Staatsgeheimnisse" und dann in der Aufzählung „solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung .... erforderlich ist."

Die Frage, was unter einem „Staatsgeheimnis" zu verstehen ist, wird verschieden beurteilt werden müssen, je nachdem man den Relativsatz „von denen er weiß ... usw." auf die Worte „Staatsgeheimnisse und Festungspläne" bezieht oder nicht. Außerdem bestehen verschiedene Ansichten über das Verhältnis des Wortes „Staatsgeheimnisse" zu der folgenden Aufzählung.

Binding[47]) und mit ihm die überwiegende Anzahl der Schriftsteller erblickt in der Aufzählung des § 92 Z. 1 nur Staatsgeheimnisse, die spezialisiert werden. Nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch wird man ganz allgemeine die Aufzählung des § 92 Z. 1 als Staatsgeheimnisse in dem Sinne, daß es sich um Tatsachen handelt, die im Staatsinteresse nicht verraten werden sollen, bezeichnen können. Man kann unter einem Oberbegriff Staatsgeheimnis alle Objekte, die im § 92 Z. 1 genannt sind, zusammenfassen. Unter diesem Oberbegriff fallen dann auf der einen Seite die Staatsgeheimnisse

[47]) Binding, S. 477.

im besonderen Sinne des Wortes im § 92 Z. 1, und auf der anderen Seite die Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten als eine Spezialisierung der Staatsgeheimnisse im engeren Sinne, welcher Zusatz der Klarheit halber im folgenden gemacht werden wird, anzusehen sind, oder ob mit der Fassung der Bestimmung ein begrifflicher Unterschied zwischen den Staatsgeheimnissen i. e. S. oder folgenden Aufzählung ausgedrückt werden sollte.

Im allgemeinen wird folgendermaßen definiert: Staatsgeheimnisse sind alle Tatsachen, die nur innerhalb eines bestimmten (Binding und von Calker fügen hinzu: amtlichen) Kreises bekannt sind, und deren Bekanntwerden über diesen Kreis hinaus dem Willen der Regierung widerspricht[58]).

Ein Unterschied zwischen dem Staatsgeheimnis i. e. S. und der folgenden Aufzählung wird nicht gemacht. Nur für die Erforderlichkeit des Geheimseins betont der LK., daß es bei den Urkunden, Aktenstücken und Nachrichten nur darauf ankomme, daß die Urkunde usw. der fremden Regierung gegenüber geheimzuhalten sei, daß sie also dieser unbekannt und deshalb ihr gegenüber der Geheimhaltung fähig sei — sog. subjektives Geheimsein —, während beim Staatsgeheimnis (i. e. S.) das Erfordernis eines gewissen Geheimnisses schon im Begriff liege. Hierin liegt nach dem LK. eine Verschiedenheit zwischen dem Staatsgeheimnis i. e. S. und den Urkunden usw.; im wesentlichen wird jedoch nur aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung der Begriff des relativen Geheimnisses, der auch bei dem Staatsgeheimnis i. e. S. verwandt wird, für die Urkunden usw. besonders betont. Ob diese Unterscheidung gerechtfertigt ist, soll später gezeigt werden.

An den Kern der Sache kommt Köhler[59]), wenn er unter Staatsgeheimnissen (i. e. S.) im Gegensatz zu den Urkunden usw. auch solche geheime Tatsachen versteht, welche die Regierung geheim halten w i l l, wenngleich ihre Geheimhaltung nicht erforderlich ist. Diese Auffassung steht im Gegensatz zu der überwiegenden Meinung, welche die objektive Erforderlichkeit der Geheimhaltung „natürlich auch" für Staatsgeheimnisse i. e. S. gelten lassen will[60]), auch wenn sich der Relativsatz nicht auf sie mitbezieht.

Mayer[61]) hat diese Anregung Köhler's aufgenommen und den Gedanken weiter ausgebaut. Er sieht im Gegensatz zu der

[58]) LK. zu § 92 u. 3; Calker VD., S. 58; Bilding, S. 477.
[59]) Köhler, S. 15.
[60]) Freiesleben, S. 248.
[61]) Mayer, S. 51 ff.

bisher allgemeinen Auffassung im § 92 Z. 1 StGB. zwei verschiedene Tatbestände. Nach seiner Meinung wird durch § 92 Z. 1 mit Strafe bedroht,

I. wer Staatsgeheimnisse oder Festungspläne schlechthin,

II. wer solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber erforderlich ist,

mitteilt oder öffentlich bekannt macht. Mayer sagt folgendes:

> Aus dem doppelten „oder" und dem Worte „solche" vor „Urkunden", dem das „denen" im Relativsatz entspricht, gehe hervor, daß der Relativsatz sich nur auf den 2. Teil der Aufzählung von den Worten „oder solche Urkunden" an beziehe.

Er kommt dabei zu dem Ergebnis, daß im Gegensatz zu den Staatsgeheimnissen i. e. S. Urkunden, Aktenstücke, Nachrichten usw. nicht geheim zu sein brauchen, es sei ausreichend, wenn sie der betreffenden auswärtigen Regierung unbekannt seien[62]). Für den Vorsatz ergebe sich dann, daß es genüge, wenn der Täter ein Staatsgeheimnis i. e. S., wissend, daß es ein solches sei, widerrechtlich mitteilt, wobei es gleichgültig sein könnte, ob er sich einer Gefährdung bewußt war. Mayer wird in seiner Auffassung schwankend durch das Wort „dieser" vor Regierung, da man der Meinung sein könne, daß der Relativsatz sich hierdurch doch auch auf die Staatsgeheimnisse und Festungspläne mitbeziehe.

Ich möchte trotz dieser Bedenken mit Mayer zwei verschiedene Tatbestände im § 92 Z. 1 annehmen. Für diese Auffassung spricht außer den erwähnten Erwägungen Mayer's die Entstehung des Textes. Im § 141 des Pr. Allg. LR., Teil II, Titel 20 heißt es:

> „Wer fremden, nicht feindlichen Mächten Staatsgeheimnisse offenbaret,
>
> oder ihnen Festungs- oder Operationspläne,
>
> oder Urkunden, und andere dergl. Nachrichten, an deren Geheimhaltung der Wohlfahrt des Staates gelegen ist, mittheilt, ... usw.[63]).

Aus dieser Fassung mit dem doppelten Prädikat — offenbaret und mittheilt — geht hervor, daß der § 141 des ALR. zwei getrennte Tatbestände enthält. Im Gegensatz zu § 92 Z. 1 StGB. muß im § 141 ALR. auch an der Geheimhaltung der Festungspläne der Wohlfahrt des Staates gelegen sein, was

[62]) Vgl. RGSt. Bd. 10, S. 421.
[63]) A. I. Mannkopf, S. 60—61.

auch keineswegs, wie Mayer[64]) meint, ein stümperhafter Pleonasmus wäre, da es sich ja um veraltete Pläne handeln kann.

Da unzweifelhaft der § 92 Z. 1 in Anlehnung an die eben zitierte Bestimmung des ALR. entsanden ist, so ist diese Trennung in zwei Tatbestände auch hier anzunehmen. Und aus dem Worte „dieser", das sich auf die nur im Relativsatz erwähnte andere Regierung bezieht, kann allein das Gegenteil nicht gefolgert werden; es kann sich hier ebenso gut um eine sprachliche Ungenauigkeit handeln.

Für die Auffassung der Bestimmung in diesem Sinne spricht auch folgende Erwägung:

Wenn tatsächlich der Relativsatz „von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats erforderlich ist", sich auf die Staatsgeheimnisse mitbezieht, so wäre die Erwähnung der Staatsgeheimnisse vollkommen überflüssig und könnte entbehrt werden, ohne daß der Sinn der Vorschrift verändert würde. Denn ein Staatsgeheimnis, dessen Geheimhaltung erforderlich ist, würde immer unter den Begriff „Nachrichten" fallen, ganz abgesehen davon, daß man hier von einem Pleonasmus sprechen müßte. Es ist doch das Wahrscheinliche, daß der Ausdruck „Staatsgeheimnisse" seinen eigenen Sinn haben soll, da sonst die Gegenüberstellung nicht zu verstehen wäre.

Ueber die „Festungspläne" soll in einem besonderen Absatz gesprochen werden.

Im folgenden wird daher die Auffassung zugrunde gelegt, daß § 92 Z. 1 einmal denjenigen bestraft, der vorsätzlich Staatsgeheimnisse einer anderen Regierung mitteilt oder öffentlich bekannt macht. Es ist daher zunächst zu untersuchen, was unter einem Staatsgeheimnis in diesem engeren Sinne zu verstehen ist.

Auch außerhalb des Landesverrats hat der Begriff des Geheimnisses im § 300 StGB. seine Bedeutung, bei der Verletzung des Berufsgeheimnisses.

Nach Frank[65]) liegt der Unterschied zwischen Privatgeheimnis und Staatsgeheimnis nur in der Verschiedenheit der an der Geheimhaltung interessierten Personen. Er definiert das strafrechtlich geschützte Privatgeheimnis als eine nur einem beschränkten Kreise bekannte Tatsache, die der davon Berührte seinem Interesse gemäß nicht allgemein bekannt

[64]) Mayer, S. 52.
[65]) Frank zu § 92.
[66]) Frank zu § 300 I, ähnlich Liszt-Schmidt, § 120.

werden lassen will[66]). Es besteht Einhelligkeit darüber, daß beim Privatgeheimnis der von der Tatsache Berührte den Willen haben muß, die Tatsache geheim zu halten[67]). Umstritten ist, ob auch ein Interesse an der Geheimhaltung gefordert werden muß, wie Frank es will.

Vor allem Binding betont mit aller Schärfe, daß nicht das Intersse an der Geheimhaltung, sondern allein der Wille der Geheimnisbewahrung geschützt werde[68]). Ich möchte Binding schon deswegen zustimmen, weil das Interesse an der Geheimhaltung ein so unklarer Begriff ist, der ganz von der subjektiven Einstellung und Empfindlichkeit des Betroffenen abhängt, daß er sich vom Geheimnishaltungswillen nicht trennen und objektiv, losgelöst von der betreffenden Person, nicht feststellen läßt. Es mag sein, daß es Fälle geben kann, in denen die Ansicht Binding's dazu führt, ein Geheimnis zu schützen, ohne daß bei objektiver Betrachtung ein sachliches Interesse dahintersteht. Bei einer Übertragung des Privatgeheimnisbegriffs auf den § 92 Z. 1 StGB. muß dieses Bedenken aber völlig ausscheiden. Man muß von einer verfassungsmäßig zur Vertretung des Staates berufenen Körperschaft, der Regierung, annehmen, daß sie von ihrem Standpunkte aus nicht ohne Grund eine Tatsache geheim halten will.

Bei Verwendung des privatrechtlichen Geheimnisbegriffs kommt man für die Staatsgeheimnisse i. e. S. zu einer Definition, die im wesentlichen mit der oben wiedergegebenen, von der herrschenden Meinung für den umfassenden Begriff „Staatsgeheimnis" geprägten übereinstimmt:

Staatsgeheimnisse i. e. S. sind Tatsachen, die nur einem beschränkten Kreise bekannt sind und deren allgemeines Bekanntwerden dem Willen der Regierung widerspricht.

Die Regierung in ihrer Eigenschaft als verfassungsmäßig berufene Vertretung ist nach dem Bilde von Sauter[69]) als „Geheimnisherr" im Sinne von § 300 StGB. anzusehen, während der Kreis der um die Tatsache Wissenden die „Geheimnisträger" sind. Eine Tatsache ist — immer vorausgesetzt, daß sie im Sinne des Gesetzes geheim zu nennen ist — demnach dann ein Staatsgeheimnis im engeren Sinne, wenn die Regierung die Geheimhaltung der Tatsache will. Damit steht gleichzeitig fest, daß nach der subjektiven Auffassung der

[67]) Frank zu § 300; Binding, S. 126; LK. zu § 300 u. 3.
[68]) Binding, S. 127, S. 81; ebenso Sauter S. 34.
[69]) Sauter, S. 126.

Regierung der Staat eine Interesse an der Geheimhaltung hat[70]).

Alle Tatsachen, deren Bekanntwerden nach Auffassung der Regierung dem Wohl des Staates schaden könnte, können Gegenstand eines Staatsgeheimnisses im engeren Sinne sein. Abzulehnen ist auch für den Begriff des Staatsgeheimnisses i. e. S. die Ansicht von v. Lizst[71]), daß es sich bei Staatsgeheimnissen stets um solche Tatsachen handeln müsse, die sich auf die Betätigung des Staatswillens durch seine Organe beziehen, daß also Ereignisse, die außerhalb der staatlichen Willensbetätigung liegen, niemals Staatsgeheimnisse im Sinne des § 92 Z. 1 StGB. und des Spionagegesetzes sein können. Weder v. Liszt noch Wegener führen Gründe für ihre Auffassung an. v. Lizst weicht sogar von seiner auf derselben Seite des genannten Aufsatzes für das Privatgeheimnis ausgesprochenen Meinung ab, wonach es keinen Unterschied macht, ob diese Tatsachen in Handlungen des Einzelnen bestehen oder aber in Tatsachen, die, wie Krankheit und Gebrechen, unabhängig von seinem Willen eingetreten sind. Dieses muß auch für das Staatsgeheimnis gelten. v. Weber[72]) weist darauf hin, daß gerade der Weltkrieg gelehrt hat, wie die Kenntnis von Tatsachen, die von der staatlichen Betätigung gänzlich unabhängig sind, für die Entschlüsse der feindlichen Kriegsführung Bedeutung gewinnen könne. Er nennt als Beispiele Waffenwirkung, Ernährungslage, Volksstimmung. Man könnte noch anführen die Höhe eigener Verluste, Meutereien, den Untergang eines Kriegsschiffes (z. B. war der Kleine Kreuzer S.M.S. Karlsruhe schon im November 1914 infolge einer Ölkesselexplosion gesunken; der Verlust konnte noch Monate geheim gehalten werden, so daß die britische Schiffahrt noch längere Zeit beunruhigt war). Notwendig ist für den Begriff des Staatsgeheimnisses i. e. S. jedoch immer, daß der Regierung oder einer sonst maßgeblichen staatlichen Stellung mitgeteilte oder öffentlich bekanntgemachte Tatsache zur Zeit der Tat bekannt war. Man kann nur etwas geheim halten wollen, was man kennt; es genügt niemals die Feststellung, daß die Regierung, falls die Tatsache ihr bekannt geworden wäre, den Geheimhaltungswillen gehabt haben würde.

Der Geheimhaltungswille der Regierung muß erkennbar sein[73]); es genügt, daß er aus den ganzen Umständen hervor-

[70]) v. Weber, S. 194.

[71]) v. Liszt d. Begriff d. Mill. Geheimnis., S. 225; ebenso Wegener, S. 74, 75, 79.

[72]) v. Weber, S. 193.

[73]) Gutjahr, S. 14.

geht. Eine „formelle Sekretur" ist nach allgemeiner Ansicht nicht erforderlich, auch nicht, soweit eine solche überhaupt möglich wäre.

Die Gegenüberstellung von Staatsgeheimnis i. e. S. und den Urkunden usw. hat ihre große Bedeutung für den Vorsatz des Täters. Beim Staatsgeheimnis i. e. S. braucht dem Täter das Bewußtsein der Gefährdung des Staates nicht nachgewiesen werden; es genügt, daß er eine Tatsache verrät, von der er weiß, daß sie ein Staatsgeheimnis i. e. S. ist. Er muß also nur wissen, daß die betreffende Tatsache geheim ist, und daß ihr Bekanntwerden dem Willen der Regierung widerspricht.

Das Bewußtsein, eine Tatsache mitzuteilen oder öffentlich bekannt zu machen, welche die Regierung geheim halten will, wird in vielen Fällen beim Täter gleichzeitig mit dem Bewußtsein vorhanden sein, eine Tatsache zu verraten, die objektiv zum Wohle des Staates geheim zu halten ist. In vielen Fällen werden eben beide Tatbestände des § 92 Z. 1 StGB. zusammenfallen. Tatsachen, die nach dem Willen der Regierung geheim bleiben sollen, werden meistens auch objektiv im Interesse des Staates geheim zu halten sein, und umgekehrt wird die Regierung den Geheimhaltungswillen hinsichtlich solcher Tatsachen haben, deren Geheimhaltung zum Wohle des Staates erforderlich ist. Hier werden im allgemeinen nur die Fälle eine Ausnahme bilden, in denen der Regierung die verratene Tatsache z. Zt. der Tat unbekannt war.

Aber ohne praktische Bedeutung ist die Unterscheidung auch in den anderen Fällen nicht. Das zeigt sich vor allem bei der Schwierigkeit der Feststellung, wann eine Tatsache objektiv zum Wohl des Staates geheim zu halten ist, und der weiteren Frage, ob der Täter dies wußte. In vielen Fällen wird man diese Feststellungen umgehen können, wenn die verratene Tatsache gleichzeitig ein Staatsgeheimnis i. e. S. ist, wenn die subjektive Bestimmung der Regierung, daß die Tatsache geheim bleiben soll, irgendwie erkennbar in die Erscheinung getreten ist und dem Täter bekannt war.

Die Frage, wann eine Tatsache im Sinne des § 92 Z. 1 StGB. noch geheim zu nennen ist, muß für die Staatsgeheimnisse i. e. S. ebenso beantwortet werden wie für die Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten, deren Geheimhaltung naturgemäß nur solange erforderlich sein kann, wie sie noch geheim sind. Für beide Tatbestände des § 92 Z. 1 wird diese Frage gemeinsam behandelt werden.

II. Festungspläne.

Es ist schon gesagt worden, daß vor der Schaffung der Spionagegesetze von 1893 und 1914 die Hauptbedeutung des § 92 Z. 1 StGB. auf militärischem Gebiet lag. Es war damals der einzige strafrechtliche Schutz gegen die Spionage, der natürlich nicht ausreichend war und darum besondere Gesetze notwendig machte. Alle militärischen Geheimnisse sind Staatsgeheimnisse im weitesten Sinne des Wortes, die Festungspläne mögen als besonders wichtig hervorgehoben worden sein.

Das Gesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse vom 3. Juni 1914 hat die Materie des Verrats militärischer Geheimnisse erschöpfend geregelt. Aus diesem Grunde ist das Wort „Festungspläne" hier zu streichen, da Festungspläne immer militärische Geheimnisse sind und die Bestimmungen des speziellen Gesetzes vom 3. Juni 1914 hier allein anwendbar sind.

III. Urkunden, Aktenstücke.

Über den Begriff der Urkunde im § 92 Z. 1 StGB. gibt es in der Literatur zwei grundsätzlich verschiedene Meinungen.

Die eine versteht unter Urkunde in dieser Bestimmung jedes Schriftstück, das einen gedanklichen Inhalt hat[74]), ja, jedes Schriftstück überhaupt[75]). Von der anderen Seite wird unter Zugrundelegung des allgemeinen Urkundenbegriffs auch für Ü 92 Z. 1 verlangt, daß die Urkunde zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen erheblich sei, da Urkunden im Rechtssinne, die keine Beweismittel sind, nicht denkbar wären[76]). John stellt außerdem noch die Forderung auf, daß die Urkunde für die Rechte des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaats Beweis erbringen muß[77]).

Eine Mittelmeinung vertritt der LK., nach welcher es auch für § 92 Z. 1 zum Wesen der Urkunde gehöre, daß sie zum Beweise einer Tatsache geeignet und bestimmt ist, während hier nicht zu verlangen sei, daß die Urkunde zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen erheblich sei[78]).

[74]) Köhler, S. 16.
[75]) Liszt-Schmidt, § 179 Z. IX; Schwartze, S. 39; Rüdorff-Stenglein zu § 92 u. 5.
[76]) Binding, S. 175, 475; Olshausen zu § 92 4b; Frank zu § 92; Börne GS., Bd. 41, S. 396.
[77]) John Z., Bd. 6, S. 17 ff.
[78]) LK. zu § 92.

Es würde über den Rahmen dieser Arbeit hinausführen, auf den alten Streit über die Ein- oder Mehrdeutigkeit des Wortes Urkunde im StGB. einzugehen, weil diese Frage für den § 92 Z.1, in welchem Aktenstücke und Nachrichten neben den Urkunden genannt sind, nur von geringer Bedeutung sein kann[79]). Wenn einem Schriftstück, dessen Geheimhaltung für das Staatswohl erforderlich ist, die Beweiserheblichkeit für Rechte und Rechtsverhältnisse und damit nach der einen Meinung die Urkundeneigenschaft fehlt, so würde es doch als eine schriftliche Mitteilung über eine geheim zu haltende Tatsache unter den Begriff der Nachricht fallen, und die Strafbarkeit der Mitteilung würde bestehen bleiben.

Der § 92 Z. 1 schützt das Wohl des Staates und nicht nur seine Rechte. Es handelt sich bei der Mitteilung einer Urkunde, die hier unter Strafe gestellt ist, nicht um ein Urkundendelikt im Sinne der §§ 267, 268, 348 StGB. Aus diesem Grunde dürfte es auch falsch sein, die allgemeine Bedeutung des Wortes Urkunde im Strafrecht für den § 92 Z. 1 zugrunde zu legen. Vielmehr ist von dem normativen Charakter des Begriffes „Urkunden, deren Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Staates erforderlich ist" auszugehen. Es handelt sich in der Ziffer 1 des § 92 nicht um die Urkunde als Trägerin von Geheimnissen[80]). Und als Träger von Geheimnissen kann jedes Schriftstück in Frage kommen, wobei es gleichgültig sein kann, ob es an sich zum Beweise einer Tatsache geeignet und bestimmt war. Es soll daher der von Lizst-Schmidt und Köhler vertretenen Ansicht beigetreten Wort Urkunde rätselhaft bleibt, warum denn dieses Wort in den Gesetzestext hineingenommen wurde. Das hängt, worauf Merkel[81]) hinweist, möglicherweise mit dem Sprachgebrauch der Diplomatie zusammen, die darunter nach Merkel alle von einer diplomatischen Behörde an eine andere oder an eine Regierung gerichteten Schriftstücke versteht. Ich möchte jedoch unter Urkunden im § 92 Z. 1 nicht nur amtliche Schriftstücke verstehen, wenn es sich auch meistens um solche, so z. B. um Berichte amtlicher Stellen, Protokolle über Verhandlungen, Verträge und dergl. handeln wird.

Unter Aktenstücken sind die bei Behörden üblichen gehefteten Sammlungen von Schriftstücken und Urkunden zu verstehen.

---

[79]) Rüdorff-Stenglein zu § 92 u. 5.

[80]) Hälschner, Bd. 2, S. 522; v. Burie GS., Bd. 36. S. 183.

[81]) Paul Merkel, Die Urkunde im deutschen Strafrecht, S. 460, S. 69 ff.

IV. Nachrichten.

Die größte Bedeutung unter der Aufzählung des § 92 Z. 1 kommt dem Worte „Nachrichten" zu, und nicht ohne Recht wird von diesem Ausdruck gesagt, daß er die meisten der vorangegangenen Alternativen überflüssig macht[82]). So ist auch in der Rechtsprechung am häufigsten wegen Verrats von Nachrichten verurteilt worden, wenn auch nicht ohne Widerspruch. So behauptet Wegener[83]), daß „die ganze Praxis auf ein Wort zugeschnitten sei, von dem nicht einmal feststehe, ob es nicht durch das Spionagegesetz von 1914 aus dem Tatbestand des § 92 herausgefallen sei". Wenn Wegener mit diesen Worten sagen will, daß das Wort Nachrichten ebenso wie Festungspläne zu streichen sei, so wäre das schon mit dem Titel des Gesetzes vom 3. Juni 1914 gegen den Verrat militärischer Geheimnisse zu widerlegen. Die Strafbarkeit des Nachrichtenverrats bleibt unberührt, soweit es sich um Nachrichten handelt, die im Interesse des Staatswohls mit Ausnahme der Landesverteidigung geheim zu halten sind. Das Interesse der Landesverteidigung ist nur ein Ausschnitt aus dem umfassenderem Begriff des Staatswohls. Von einem Herausfallen des Wortes Nachrichten durch das Gesetz vom 3. Juni 1914 kann also nicht die Rede sein.

Nachrichten sind schriftliche oder mündliche Mitteilungen über Tatsachen[84]). Der Begriff ist sehr weit zu fassen. Das Reichsgericht versteht darunter „die schriftliche oder mündliche Wiedergabe von Tatsachen im weitesten Sinne aus Gegenwart, Vergangenheit, Zukunft über Zustände wie Ereignisse, Handlungen wie Absichten, Maßregeln wie Einrichtungen[85]).

Der Begriff Nachrichten kommt auch vor im Gesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse vom 3. Juni 1914. Dort heißt es im § 1 Abs. 22

> .... „ebenso wird bestraft, wer vorsätzlich Nachrichten, deren Geheimhaltung im Interesse der Landesverteidigung erforderlich ist, an eine ausländische Regierung oder an eine Person, die im Interesse einer ausländischen Regierung tätig ist, gelangen läßt und dadurch die Sicherheit des Reichs gefährdet."

[82]) Köhler, S. 15.
[83]) Wegener, S. 74.
[84]) LK. zu § 92, Abs. 4; Binding, S. 477.
[85]) D. Richt. Zeitung 1924, S. 392 (Beschluß des 5. Strafsenats des RG. vom 19. Mai 1924); Olshausen zu § 92 u. 4.

Der Begriff „Nachrichten" ist in beiden Gesetzen der gleiche, wenn man davon absieht, daß das Spionagegesetz nur das Interesse der Landesverteidigung schützt. In einzelnen Fällen kann es sogar zweifelhaft sein, ob das Spionagegesetz oder der § 92 Z. 1 StGB. zur Anwendung zu kommen hat. Die Rechtsprechung hat denselben Sachverhalt manchmal unter den § 1 des Spionagegesetzes, manchmal unter den § 92 Z. 1. StGB. fallen lassen, und die Frage, ob eine Tatsache im Interesse der Landesverteidigung oder nur allgemein im Interesse des Staatswohls geheim gehalten werden muß, kann in der Tat nach Zeit und Umständen beurteilt werden[86]).

Aus der Definition der Nachrichten als einer Wiedergabe von Tatsachen geht schon hervor, daß nur die Verbreitung von wahren Nachrichten mit Strafe bedroht ist, wie auch etwas in Wirklichkeit nicht Vorhandenes rein begrifflich nicht geheim gehalten werden kann. Die Mitteilung einer bewußt falschen Nachricht kann daher niemals als landesverräterische Geheimnisverletzung angesehen werden[87]).

V. Der Begriff des Geheimseins.

Nach dem hier vertretenen Standpunkt hat die Gegenüberstellung von Staatsgeheimnissen und Urkunden, Aktenstücken und Nachrichten im § 92 Z. 1 StGB. die Bedeutung, daß die subjektive Bestimmung der Regierung eine Tatsache zum Staatsgeheimnis macht, während die Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten — kurz gesagt — auch objektiv geheimhaltungsbedürftig sein müssen. Gemeinsam ist im ganzen Tatbestand des § 92 Z. 1 das Erfordernis des Geheimseins. Bei den Staatsgeheimnissen i. e. S. ergibt sich das Erfordernis des Geheimseins schon aus dem äußeren Wortlaut — Geheimnis kann nur etwas sein, das geheim ist —, aber auch Urkunden usw. können nur geheim gehalten werden, solange sie noch geheim sind.

Vielfach wird zwischen den Staatsgeheimnissen i. e. S. und den Urkunden usw. im Grade des Gheimseins ein Unterschied gesehen[88]). Während man auch für die Staatsgeheimnisse i. e. S. davon ausgeht, daß der Begriff des Geheimnisses ein relativer ist, d. h., daß eine Tatsache im Sinne des Gesetzes geheim sein kann, auch wenn sie einem größeren oder kleinerem Kreise bekannt ist, betont man die Relativität ganz besonders bei den Urkunden usw. und will die Grenze hier

[86]) Freiesleben, S. 253.
[87]) LK. zu § 92 u. 4; Olshausen zu § 92 u. 4a; Freiesleben, S. 250.
[88]) LK. zu § 92 u. 3.

noch weiter ziehen. Hier liege nicht das Erfordernis eines gewissen Geheimnisses wie bei den Staatsgeheimnissen schon im Begriff, es komme vielmehr darauf an, ob die Urkunde usw. der anderen Regierung unbekannt und ihr gegenüber der Geheimhaltung fähig sei[89]).

Man kann vielleicht einen derartigen graduellen Unterschied bei Betrachtung des äußeren Wortlauts annehmen. In Wirklichkeit besteht er aber nicht. Das zeigt sich in aller Deutlichkeit, wenn man den kriminalpolitischen Zweck des Gesetzes ins Auge faßt. Die Bedrohung der landesverräterischen Geheimnisverletzung mit Strafe will den Staat dem Auslande gegenüber schützen. Es soll verhindert werden, daß bestimmte Tatsachen, welche die Regierung geheimhalten will oder welche objektiv im Interesse des Staatswohls geheim gehalten werden müssen, einer anderen Regierung mitgeteilt werden, weil hierdurch ein Nachteil für den eigenen Staat entstehen kann. In beiden Fällen ist eine Mitteilung an die fremde Regierung unschädlich, wenn die Tatsache schon bekannt d. h. eben nicht mehr geheim ist. Es kann dann von einem Staats g e h e i m n i s nicht mehr die Rede sein, ebenso ist die Geheimhaltung einer b e k a n n t e n Tatsache nicht mehr erforderlich, weil sie nicht mehr möglich ist. Diese Sachlage ist in beiden Fällen gleich. Hinsichtlich des Grades des Geheimseins hier einen Unterschied zu machen, verbietet sich schon, weil in den meisten Fällen, wie wir gesehen haben, die Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten, deren Geheimhaltung erforderlich ist, gleichzeitig Staatsgeheimnisse i. e. S. sind. Die Frage, wann eine Tatsache im Sinne des Gesetzes geheim ist, muß demnach für die Staatsgeheimnisse i. e. S. und die Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten völlig gleich beantwortet werden.

Die Natur der Sache bringt es mit sich, daß im Leben des Staates auch die geheim zu haltenden Tatsachen und Gegenstände immer von einer Mehrheit von Personen bearbeitet werden und in den meisten Fällen einer noch größeren Anzahl von Personen zugänglich sind. Würde man daher eine Tatsache schon in dem Augenblick nicht mehr als geheim ansehen, wo der individuell bestimmte Kreis der amtlich Wissenden überschritten ist, so würde es kaum noch oder nur für ganz kurze Zeit Geheimnisse geben. Denn „jedes Geheimnis hat seine Schmarotzer"[90]).

---

[89]) LK. zu § 92 u. 3 RGSt., Bd. 10, S. 421.
[90]) Binding, S. 483.

So hat denn auch das Reichsgericht[91]) in Übereinstimmung mit der in der Theorie herrschenden Meinung von jeher den Standpunkt vertreten, daß der Begriff des Geheimseins ein relativer sei, daß niemals durch die Kenntnis einzelner Unberufener eine Tatsache schon aufhöre, geheim zu sein. Wohl dürfe die Tatsache nicht allgemein bekannt sein; sie sei aber auch dann noch der Geheimhaltung fähig, wenn sie im Inlande mehr oder weniger bekannt sei. Dieses Bekanntsein im Inlande sei für die Frage, ob die Tatsache noch vor der von ihr nichtswissenden fremden Regierung geheim gehalten werden könne, grundsäßlich ohne Bedeutung[92]). Es sei genügend, wenn die Tatsache für ein bestimmtes Subjekt, eben die betreffende Regierung, geheim sei. Köhler nennt das subjektives Geheimsein, fügt aber hinzu, daß die Unbekanntschaft der anderen Regierung mit der Tatsache nicht im wesentlichen auf einen Zufall beruhen dürfe. Er unterscheidet in diesem Sinne zwischen einer nur „unbekannten" und einer „geheimen" Tatsache[93]). Im übrigen wendet er sich gegen die vom Reichsgericht vertretene (RGSt. Bd. 10, S. 420) weite Ausdehnung der Relativität, soweit das Reichsgericht eine im Inland a l l g e m e i n bekannte Tatsache noch als geheim bezeichnet.

Gegner des relativen Geheimnisses in dem vom Reichsgericht vertretenen Maße sind auch Binding[94]) und v. Calker[95]); jede Relativität lehnt v. Lizst ab. Er sagt in seinem Aufsaß über den Begriff des militärischen Geheimnisses[96]):

> „Das Entscheidende liegt darin, daß der Kreis der Mitwisser individuell bestimmt und dadurch geschlossen ist."

Die Anwendung dieser Auffassung in der Praxis würde die Folge haben, daß ein Landesverräter nicht bestraft werden könnte, wenn er den Nachweis bringt, daß auch nur eine Person außerhalb des amtlichen Kreises z. Zt. der Tat die betreffende Tatsache gekannt hat. Da das wohl immer gelingen würde, kann diese enge Auslegung nicht die Absicht des Geseßgebers gewesen sein.

Aber auch, wenn man von dem relativen Geheimnis ausgeht, ist es begrifflich unmöglich, eine genaue Grenze zu ziehen und festzulegen, wann eine Tatsache im Sinne des

[91]) RGSt. Bd. 10, S. 421; Bd. 25, S. 48.
[92]) Olshausen zu § 92 u. 4; LK. zu § 92 u. 3; Schwartze, S. 38; Rüdorff-Stenglein zu § 92; Schwartze, S. 269.
[93]) Köhler, S. 16. S. auch Anm. 125.
[94]) Binding, S. 477.
[95]) Calker VD., S. 59.
[96]) v. Liszt in der Festschrift für Brunner 1914, S. 217—18.

Gesetzes noch geheim genannt werden kann. Zunächst kann man unter einem relativen Geheimnis zweierlei verstehen: Einmal, daß geheimhaltungsbedürftige Dinge größeren oder kleineren Personenkreisen im Inlande bekannt sind; dann nennt v. Weber es ein relatives Geheimnis, wenn die auswärtige Regierung von der vor ihr geheim zu haltenden Tatsache schon Kenntnis bekommen hat, diese Kenntnis aber noch unvollkommen ist und der Bestätigung bedarf[97]).

Eine positive Bestimmung des Geheimnisbegriffs dürfte für den § 92 Z. 1 unmöglich sein[98]). Auch führt es zu keinem Ziel, bei dem Versuch, eine Grenze zu ziehen, etwa von dem allgemeinen Geheimnisbegriff auszugehen. Maßgebend kann nur sein der Zweck, das kriminalpolitische Ziel des Gesetzes. Dieser ist für den § 92 Z. 1 StGB. derselbe wie im Spionagegesetz. Es soll verhütet werden, daß eine auswärtige Regierung von gewissen Dingen Kenntnis bekommt.

Wenn es nun Dinge gibt, die im Inlande weiten Personenkreisen bekannt sind, die aber dennoch für eine Auslandsregierung geheim geblieben sind und auch weiterhin mit Erfolg vor ihr geheim gehalten werden können, so wird niemand bestreiten wollen, daß ein Bedürfnis vorliegt, den Verrat solcher Tatsachen unter Strafschutz zu stellen. Ebensowenig wird man bezweifeln dürfen, daß die doch eigens zu diesem Zweck geschaffenen Gesetze diesen Strafschutz auch gewähren wollen. Der Geheimnisbegriff, sowohl im § 92 Z. 1 StGB. wie im Spionagegesetz hat einen normativen Charakter[99]). Aus diesem normativen Charakter heraus erscheint auch die Annahme der Relativität des Geheimseins gerechtfertigt. Schneidewin[100]) gibt für das Spionagegesetz folgende Begriffsbestimmung, die auch für § 92 Z. 1 als maßgebend angesehen werden kann:

> „Geheim ist alles, was nicht gemeinkundig oder doch nicht Jedermann ohne weiteres zugänglich ist. Dabei ist Bekanntsein nur der Zustand wirklich sicherer zuverlässiger Kenntnis. Was noch der Bestätigung bedarf, ist noch geheim."

Auf der andern Seite folgert Schneidewin aus der Relativität mit Recht, daß auch Dinge, die nicht gemeinkundig und nicht für jeden zugänglich sind, demjenigen gegenüber, dem sie sicher bekannt sind, nicht mehr geheim sein können.

---

[97]) v. Weber, S. 192.
[98]) Mayer, S. 53; Stenglein II, S. 413.
[99]) v. Weber, S. 192.
[100]) Stenglein II, S. 413.

Das Reichsgericht hat in ständiger Rechtssprechung an der Relativität festgehalten und dürfte praktisch hierbei von denselben Erwägungen ausgegangen sein wie v. Weber und Schneidewin. Im folgenden seien einige Auszüge aus der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 92 Z. 1 StGB. und dem Spionagegesetz aufgeführt. In der grundlegenden Entscheidung heißt es:

> „Damit eine Nachricht überhaupt geheim gehalten werden könne, ist allerdings notwendig, daß sie geheim sei. Aus der hervorgehobenen Beschränkung in der gesetzlichen Tatbestandsnormierung folgt aber, daß hier das vorausgesetzte Geheimsein nur ein relatives ist, daß es ausschließlich darauf ankommt, ob eine Nachricht vorliege, welche der fremden Regierung nicht bekannt und daher ihr gegenüber der Geheimhaltung fähig ist. Solange Letzteres der Fall ist, ist es für den Tatbestand an sich gleichgültig, ob die betreffende Nachricht im Inlande nicht geheim, sondern, sei es allgemein, sei es bestimmten Kreisen berufener Personen, bekannt, ob der Kreis dieser Personen von größerem oder geringerem Umfange ist[101])".
>
> „Schlechthin nicht geheim ist z. B., was im Handel, wenn auch nur im Inlandhandel frei verkäuflich ist; ebenso was in Zeitungen, Zeitschriften von nicht ganz geringfügiger, namentlich auch ausländischer Verbreitung offen gemeinverständlich mitgeteilt oder erörtert wird[102])."
>
> „Dagegen ist die Geheimeigenschaft eines Gegenstandes trotz freier Sichtbarkeit dann nicht aufgehoben, wenn er in seiner Bedeutung für den gewöhnlichen Beschauer nicht erkennbar und seine Erkundung eine besonders genaue, über das Gewöhnliche hinausgehende Beobachtung erfordert[102])."
>
> „Dabei ist insbesondere zu beachten, daß Gegenstände auch teilweise geheim sein können, und zwar nicht nur mit Beziehung auf gewisse körperliche Teile, sondern auch mit Beziehung auf gewisse Eigenschaften und Zustände[103])."

Zu dieser Entscheidung ist zu bemerken, daß hier das Reichsgericht auch die von v. Weber angewandte Auffassung des

[101]) RGSt., Bd. 10, S. 421.
[102]) Mitgeteilt bei Stenglein II, S. 414.
[103]) Mitgeteilt bei Stenglein II, S. 414.

relativen Geheimseins im Sinne einer teilweisen Kenntnis bei der fremden Regierung verwendet[104]).

„Es kann ferner die fremde Regierung trotz einer gewissen vorhandenen Kenntnis von dem Geheimnisse durch einen weiteren Verrat besser unterrichtet werden, so durch Bestätigung einer schon zuvor erhaltenen, aber doch noch nicht ganz sicheren Nachricht, namentlich unter Mitteilung näherer Einzelheiten[105])",

„oder durch Lieferung einer zwar bereits Bekanntes enthaltenden, aber durch Zusammenstellung und Anordnung doch noch etwas neuesgebenden Gesamtdarstellung[105])."

VI. Erforderlichkeit des Geheimbleibens.

Die Geheimhaltung der im § 92 Z. 1 genannten Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten muß einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Staates objektiv erforderlich sein. Im allgemeinen wird hierzu gesagt, daß eine Geheimhaltung dann erforderlich sei, wenn durch die Preisgabe des Geheimnisses die rechtliche oder politische Stellung des Staates nachteilig beeinflußt werden könne; es genüge jedoch nicht, wenn durch die Mitteilung bei einer anderen Regierung nur eine Verstimmung zu erwarten war[106]). Man kann diesen Sätzen sicher zustimmen. Damit ist aber noch nicht die Frage beantwortet, wann denn das Wohl des Staates objektiv gefährdet ist; vor allem wird man zu der Frage Stellung nehmen müssen, was unter dem Begriff Staatswohl zu verstehen ist, und wer über diese Fragen zu entscheiden hat.

Die Frage der Erforderlichkeit der Geheimhaltung ist reine Tatfrage, die nur anhand des einzelnen Falles entschieden werden kann.

„Über die Frage, welche Angelegenheiten fremden Regierungen gegenüber für das Wohl des Deutschen Reiches geheim zu halten sind, hat die Reichsregierung, der die Ausführung der Hoheitsrechte des Reichs übertragen ist, zu entscheiden, wobei dem Reichsministerium des Auswärtigen die Leitung der gesamten auswärtigen Angelegenheiten obliegt. Im Strafverfahren hat über diese Frage das Gericht zu befinden[107])."

---

[104]) v. Weber, S. 192 oben.
[105]) Mitgeteilt bei Freiesleben, S. 249.
[106]) LK. zu § 92 u. 6; Freiesleben, S. 250; Stenglein II, S. 414—15 u. 3b.
[107]) RGSt. Bd. 62, S. 71; Bd. 61, S. 151.

Ähnlich liegen die Verhältnisse bei Spionagegesetz; doch ist hier die Frage wesentlich leichter zu beantworten. Das Interesse der Landesverteidigung, das im Gesetz vom 3. Juni 1914 geschützt wird, ist — jedenfalls nach der auch heute noch überwiegenden Auffassung — ein Ausschnitt aus dem, was im § 92 Z. 1 StGB. mit dem Wohl des Reiches bezeichnet wird[108]). Bei der Frage, wann eine Geheimhaltung im Interesse der Landesverteidigung erforderlich ist, werden Zweifel selten sein.

> „Erforderlich ist das Geheimbleiben immer dann, wenn durch das Aufhören des Zustandes des Geheimseins die Landesverteidigung irgendwie nach der ungünstigen Seite hin beeinflußt werden könnte[109])."

Der Zweck des Gesetzes — der Schutz und die Erhaltung der Wehrmacht — ist ganz klar und kann auch von den verschiedensten politischen Richtungen nicht verschieden aufgefaßt werden. Denn es kommt nicht darauf an, ob der Täter oder der Beurteiler in der Erhaltung und Stärkung der Wehrmacht auch eine Förderung des Staatswohls erblickt. Ganz anders ist die Frage im § 92 Z. 1 StGB. Die Anschauungen darüber, was das Staatswohl erfordert, werden immer nach der politischen und parteipolitischen Auffassung auseinandergehen. Hierauf beruht auch z. T. die Bekämpfung der reichsgerichtlichen Landesverratrechtsprechung in der Zeit nach dem Kriege. Die Meinungsverschiedenheiten haben in vielen Fällen ihre letzte Ursache in der verschiedenen Weltanschauung der Beurteiler, in der verschiedenen Auffassung über Staat, Recht und Vaterland[110]).

Die Frage ist außerordentlich schwerwiegend, da der Vorsatz des Täters die Schädlichkeit der Mitteilung umfassen muß. Wenn infolge der politischen Einstellung des Täters und seiner Auffassung über das Staatswohl diese Vorstellung fehlt, so ist eine Bestrafung nicht möglich, wenn auch für den Staat der größte Schaden entstanden ist. Mayer[111]) schlägt de lege ferenda vor, die Bestimmung so zu fassen, daß statt der Worte „für das Wohl des Reichs oder eines Landes" die Worte „zur Vermeidung von Nachteilen für das Reich oder ein Land" zu setzen. Er will damit die Gefahr beseitigen, daß sich jemand mit seinem Glauben entschuldigen kann, sein Vorgehen bringe, auf das ganze gesehen, dem Staate einen Vor-

[108]) Stenglein II, S. 414 3 b
[109]) Stenglein II, S. 414 3 b
[110]) Jorns DRZ. 1928. S. 107.
[111]) Mayer, S. 54.

teil. Aber auch die Frage, ob ein Nachteil für das Reich zu befürchten ist, dürfte sich nicht unabhängig von der weltanschaulichen und politischen Stellung beurteilen lassen.

Man wird also nicht an der Frage vorbeigehen können, welche Bedeutung den in den verschiedenen Parteien und Weltanschauungsgruppen herrschenden politischen Ideen für die objektive Erkenntnis des Begriffs des Staatswohls im Sinne des § 92 Z. 1 StGB. zukommt, um zu erkennen, welcher Standpunkt für das erkennende Gericht der maßgebende sein muß.

In den Zeiten vor dem Weltkriege sind Auseinandersetzungen dieser Art in der strafrechtlichen Literatur nicht notwendig geworden. Der Begriff des Staatswohls, über den im einzelnen die Ansichten wohl immer verschieden gewesen sind und auch verschieden bleiben werden, war damals in der strafrechtlichen Bedeutung jedenfalls feststehend, so daß Erörterungen darüber nicht angestellt wurden und auch nicht notwendig waren. Die Rechtsprechung ist zwar bis heute auch dieselbe geblieben, aber gerade deshalb außerordentlich bekämpft worden. Gerade die Frage des Staatswohls ist zuerst von der Kritik angeschnitten worden, als in den Jahren 1923—1926 Strafverfahren gegen Personen anhängig gemacht wurden, die Nachrichten über sog. ungesetzliche Zustände bei der deutschen Reichswehr veröffentlicht hatten.

In vielen Broschüren und Aufsätzen, in Zeitungen und Zeitschriften, hat man diese Fragen erörtert. Die meisten Abhandlungen darüber sind jedoch nur politisch zu werten. Die maßlose Schärfe der Kritik am Reichsgericht und der Reichsanwaltschaft, sowie die absolute Einseitigkeit der Darstellung, lassen erkennen, daß die Verfasser nur politische Zwecke verfolgten.

Die einzige größere Arbeit, die diesem Problem wirklich auf den Grund geht und festzustellen sucht, auf welche Weise das Gericht über die Frage, ob das Staatswohl die Geheimhaltung einer Tatsache erfordert, zu entscheiden hat, ist die von v. Weber[112]):

Nach seiner Meinung bedeutet die Auseinandersetzung mit den verschiedenen im Volke lebenden Weltanschauungen bei der Erforschung des Staatswohls nicht, daß das Gericht in den parteipolitischen Streit eingreifen muß, und daß sein Spruch von der Parteizugehörigkeit der Richter abhängig wird. Man dürfe für den Regelfall die Gefahr überhaupt nicht

[112]) v. Weber, Die Verbrechen gegen den Staat in der Rechtsprechung des Reichsgerichts.

überschätzen, da genügend Erfahrungsmaterial vorliege, um unter Sachverständigen zu einer einhelligen Meinung zu kommen; außerdem würden gleichgültige Dinge schon darum nicht verraten, weil immer das Interesse der fremden Regierungen den Anlaß zur Tat gebe.

Der Konflikt entstehe erst beim Pazifismus, weil dieser sich von den übrigen Anschauungen nicht nur in der Methode zur Erreichung des Staatswohls, sondern auch in der Auffassung über den Begriff des Staatswohls unterscheide[113]). Der Pazifismus, „der Recht und Wahrheit, Gerechtigkeit und Freiheit, unter allen Umständen höher stellt als Macht und Reichtum[114]), des eigenen Volkes, erblickt in der Durchkreuzung der von der Regierung geführten Politik unter Umständen eine das Staatswohl fördernde Handlung, selbst wenn diese Beeinträchtigung der Regierungspolitik nur durch die Hilfe, ja durch die Gewalt fremder Regierungen durchgeführt werden kann, und Rückwirkungen zur Folge hat, die vielleicht auch der Pazifist im Augenblick als schädigend ansehen muß, die aber durch die nach seiner Meinung später und im ganzen gesehen eintretenden Vorteile überwogen werden.

Ist nun eine Nachricht im Interesse des Staatswohls geheim zuhalten, wenn ihre Mitteilung zwar dem Staatswohl im Sinne der gegenwärtigen Regierungspolitik schadet, vom Standpunkt des Pazifisten aus gesehen jedoch Vorteil bringt? Die Frage wird danach beantwortet werden müssen, ob man den Pazifismus und sein Ideal des Staatswohls anerkennt oder ablehnt.

Nach v. Weber ist das Gericht in seiner Stellungnahme nicht frei. Es ist ebenso gebunden, wie der einzelne Staatsbürger, da die Führung der Außenpolitik nach der Reichsverfassung den bestimmten verantwortlichen Stellen — der Reichsregierung — übertragen ist. Danach ist nach v. Weber's Meinung anzunehmen, daß der unverantwortliche einzelne Staatsbürger nicht das Recht habe, auf eigene Faust Außenpolitik zu machen und die nach seiner Meinung schädliche Politik der Regierung durch Verrat zu bekämpfen. v. Weber betont diese Folgerung besonders für die demokratische Staatsverfassung.

[113]) Kantorowicz, Justiz II, S. 93, 94: „Die republikanische, die sozialistische, die kommunistische Politik läßt sich mindestens äußerlich mit einer nationalistischen vereinigen; der Pazifismus aber ist der unversöhnliche Gegner des Nationalismus." Vergl. Sinzheimer, Justiz III, S. 200.

[114]) Kantorowicz, S. 93.

„Wenn Demokratie bedeutet, daß jeder einzelne aus dem Volk an der Bildung des Regierungswillens teilnimmt, so bedeutet sie auch Unterwerfung des einzelnen unter den auf solche Weise zustande gekommenen Volkswillen."

Diese Unterwerfung habe auch dann zu gelten, wenn der Pazifismus die bestimmende Auschauung der Mehrheit und damit der Regierung sein würde.

v. Weber kommt damit zu dem Ergebnis, daß das Staatswohl maßgebend von der jeweiligen Regierung bestimmt wird, und daß das Gericht an diese Tatsache gebunden ist und eine eigene Wertung nicht vorzunehmen hat[115]). Er stellt fest, daß durch diese Abstellung der Idee des Staatswohls auf die Regierungspolitik keine Gleichsetzung des Begriffs des „Staatsgeheimnisses i. e. S." mit den objektiv geheim zu haltenden Urkunden, Aktenstücken und Nachrichten die Folge sei. Bei der Feststellung des Staatswohls handle es sich nur um Gewinnung der Beurteilungsnorm. Die Anwendung dieser Norm auf den konkreten Fall sei Aufgabe des Gerichts und erfolge unabhängig davon, ob die Regierung den gleichen Schluß ziehe. Es sei denkbar, daß ein verantwortliches Regierungsorgan selbst, indem es sich zu der von ihm aufgestellten Norm im Einzelfall in Widerspruch setze, sich strafbar mache.

Die Konsequenz dieser Abstellung der Idee des Staatswohls auf die Regierung ist, daß ein Regierungsmitglied und auch die gesamte Regierung, die im Einklang mit dem von ihr aufgestellten Programm einer auswärtigen Macht geheime Tatsachen bekannt gibt und dadurch dem Staate Schaden zufügt im strafrechtlichen Sinne Landesverrat nicht begehen kann. v. Weber hat diese Folgerung auch gezogen. Er will seine Auffassung auch dann angewandt wissen, wenn der Pazifismus die verantwortliche Führung der Regierungspolitik beherrschen würde. Auch dann könne der Staat es nicht dulden, daß in der Minderheit befindliche Richtungen seine pazifistische Politik durch Verrat lahm lege.

Diese Folgerung der Theorie v. Weber's dürfte die Bedenken, die gegen sie vorzubringen sind, am deutlichsten zeigen. Es muß unmöglich sein, daß die Anschauung über das Staatswohl, die für das Gericht maßgebend sein soll, und mit

---

[115]) v. Weber, S. 196; vergl. Löwenthal, Justiz III, der die Frage der Erforderlichkeit der Geheimhaltung in der Weise beantwortet wissen will, daß auf Verlangen des Angeklagten ein Gutachten des Auswärtigen Amtes einzuholen ist, von welchem das Gericht nicht zum Nachteil des Angeklagten abweichen darf.

ihr die Frage der Erforderlichkeit der Geheimhaltung einer Tatsache sich von einem Tage zum andern in das Gegenteil verkehrt, nur weil eine Regierung gestürzt und eine andere an ihre Stelle getreten ist. Zuzugeben ist zwar, daß infolge einer neuen Richtung der Außenpolitik für manche Dinge eine frühere Geheimhaltungspflicht entfallen kann, aber der Begriff des Staatswohls in seiner Bedeutung für das Strafrecht kann niemals von etwas so wechselndem wie der Meinung der zufällig am Ruder befindlichen Regierung abhängig sein. Es ist denkbar, daß eine parlamentarische Minderheit in der Regierung sißt, die im Gegensaß zu der Mehrheit des Parlaments das Staatswohl auffaßt. Es würde in diesem Fall unter Umständen davon abhängen, daß es dem Parlament einfällt, die Regierung zum Rücktritt zu zwingen, ob jemand wegen Landesverrats zu bestrafen ist oder nicht. Ob die Mitteilung über eine Tatsache an das Ausland dem Staate Schaden bringt, kann selbstverständlich darauf beruhen, was für Pläne und Ziele die augenblickliche Regierung verfolgt, in den allermeisten Fällen wird aber diese Frage aber gänzlich unabhängig davon beantwortet werden müssen, was für eine Parteienkoalition gerade die Regierung bildet.

Aus diesen Erwägungen ist der Theorie v. Weber's, daß die Idee des Staatswohls für das Gericht maßgebend von der Regierung bestimmt wird, nicht beizutreten. Dem steht nicht entgegen, daß praktisch das Gericht wohl in Übereinstimmung mit der Regierung oder mit der von dieser aufgestellten Norm festgestellt hat, ob eine Sache geheimhaltungsbedürftig war. Das erklärt sich schon daraus, daß im Regelfall die Feststellung der Geheimhaltungspflicht keine Schwierigkeiten macht[116]). Daraus darf man nicht folgern, daß grundsäßlich die Auffassung der Regierung maßgebend sein soll. Eine Theorie ist nur dann richtig, wenn auch alle denkbaren Möglichkeiten zu einem haltbaren Ergebnis führen, wobei die Möglichkeit einer nach pazifistischen Methoden operierenden und pazifistischen Zielen strebenden Regierung in Deutschland nicht nur ganz theoretisch ist. Aus der starken Betonung der Treupflicht des Staatsbürgers gegenüber dem Staat in der Rechtsprechung des Reichsgerichts will v. Weber[117]) den Schluß ziehen, daß das Reichsgericht im wesentlichen auch den Grundsaß vertrete, daß die Idee des Staatswohls von der Regierung bestimmt werde. In dem angeführten Urteil wird jedoch gesagt, daß sich aus dem Naturrecht die Treupflicht ergebe, welche jeder Staatsbürger seinem Volk und Vater-

[116]) v. Weber, S. 195.
[117]) v. Weber, S. 197; RGSt., Bd. 62, S. 67.

lande schuldet[118]). „Volk und Vaterland" darf nun nicht gleich „Regierung" gesetzt werden, sondern es ist sehr wohl eine Regierung denkbar, für welche diese Begriffe nicht viel bedeuten. Wenn das Reichsgericht aber in demselben Urteil ausspricht:

> „Das Wohl des eigenen Staates wahrzunehmen, ist für ihn (den Staatsbürger) höchstes Gebot; Interessen eines fremden Landes kommen für ihn demgegenüber nicht in Betracht"

und weiter die pazifistische These, daß das Wohl des Staates in seiner Rechtsordnung festgelegt sei und sich in deren Durchführung verwirkliche, für außenpolitische Verhältnisse ausdrücklich ablehnt, ohne diese Stellungnahme mit der von der augenblicklichen Regierung bestimmten Richtlinie der Außenpolitik zu begründen, so geht daraus hervor, daß das Reichsgericht die pazifistische Idee des Staatswohls absolut verwirft.

Das Wohl des Vaterlandes, Volkes und Staates ist ein Begriff, der objektiv überhaupt nicht festzustellen ist; dabei kann es in vielen Fällen sehr leicht sein zu beurteilen, was im einzelnen Fall das Staatswohl erfordert. Man wird aber bei dem Versuch einer Feststellung des Begriffs nicht weiter kommen, ohne einen Blick in die Geschichte zu tun und auf die hier geschöpften Erfahrungen und Kenntnisse zurückgreifen.

Die Außenpolitik eines Staates wird immer etwas bleiben, was nicht in aller Öffentlichkeit erörtert werden kann, und worüber auch im demokratischen Staat eine parlamentarische Mehrheit kaum am besten zu entscheiden befähigt ist. Die Notwendigkeit, manche Dinge vor einer anderen Regierung und daher überhaupt geheim zu halten, wird immer bestehen bleiben, solange nicht die Außenpolitik in aller Öffentlichkeit geführt wird und alle Staaten einander frei, unabhängig und ohne die Absicht, sich auf Kosten eines anderen Staates Vorteile zu verschaffen, gegenüberstehen.

Welche Angelegenheiten vor fremden Regierungen geheim zu halten sind, wird im allgemeinen, wie v. Weber es will, vom Gericht nach der von der Regierung im Einverständnis mit der Parlamentsmehrheit festgelegten Richtlinie der Außenpolitik zu bestimmen sein. Das Gericht wird sich nur zu fragen haben, ob die von der Regierung geführte Politik im vorliegenden Falle verlangt, daß die betreffende Angelegenheit geheim gehalten wird. Die politische Ein-

[118]) BGSt., Bd. 62, S. 67 oben.

stellung der entscheidenden Richter darf hierbei keine Rolle spielen. Aber auch die Regierung wird vom Gericht nicht aus dem Grunde als maßgebend zu erachten sein, weil ihr die Hoheitsrechte auf Grund einer Parlamentsmehrheit übertragen sind, sondern weil sie am besten in der Lage ist, die Tragweite irgend einer Veröffentlichung zu überblicken und auf Grund ihrer Erfahrung die größte Urteilsfähigkeit auf diesem Gebiet besitzt, aber das alles nur solange sich die Richtlinien und die Methoden ihrer Politik im Einklang befinden mit den von den anderen Regierungen — natürlich im Interesse ihrer Staaten und Völker — geübten Methoden.

Gerade der Pazifismus unterscheidet sich in Zielen und Methoden von allen anderen politischen Ideen. Und hier zeigt sich, daß die von v. Weber aufgestellte und im allgemeinen auch zutreffende Norm nicht richtig sein kann. Wenn nur in einem Staat der Pazifismus zur Macht gekommen ist und die pazifistische Regierung dieses Staates ihrem Dogma getreu das wahre Wohl des Staates in der Durchführung der Rechtsordnung ohne Rücksicht auf die dem Staate dadurch entstandenen Nachteile sieht, während alle anderen Staaten ohne Rücksicht auf die — wenn auch berechtigten — Interessen fremder Länder ihr eigenes Wohl wahrnehmen, wird man schon auf Grund allgemeiner Beobachtungen und Erfahrungen sagen können, daß eine solche Regierung objektiv betrachtet nicht das Wohl ihres Staates verfolgt, sondern das Wohl des ihr anvertrauten Staates und Volkes einem unerreichbarem Ideal völlig nutzlos und verantwortungslos aufopfert. Die pazifistische Politik und ihre Ziele und Methoden lassen sich nur verteidigen, wenn bei allen Völkern und allen Staaten der Pazifismus die Herrschaft angetreten hätte, wenn kein Staat mehr ohne Rücksicht auf die anderen sein eigenes Wohl im Auge haben würde und alle Völker ohne alle Vorbehalte uneigennützig nach Recht und Gerechtigkeit streben würden. Solange das nicht der Fall ist, würde der eine Staat, in welchem der Pazifismus die Politik beherrscht, lediglich das Ausbeutungsobjekt der übrigen bilden. Von einer solchen Politik wird man daher nicht sagen können, daß sie dem Wohle des von ihr regierten Staates dienlich ist.

Man wird also folgendes behaupten können:

Das Staatswohl wird maßgebend bestimmt von der Regierung, solange diese eine Politik betreibt, die in der Methode und in ihren außenpolitischen Zielen nicht grundsätzlich von dem abweicht, was die auswärtigen Regierungen für ihre Staaten erstreben. Das Gericht hat zu entscheiden, ob im kon-

kreten Fall unter Zugrundelegung der von der Regierung festgelegten Richtlinien eine Geheimhaltung erforderlich war.

Stehen die Richtlinien der Regierung im Gegensatz zu den von den anderen Staaten geübten Methoden, herrscht z. B. in eigenem Staate der Pazifismus, während alle anderen Staaten ihre eigenen nationalen Interessen verfolgen, so hat das Gericht frei und selbständig zu entscheiden, was das Staatswohl erfordert.

Es wird auch hierbei nicht die politische Gesinnung des einzelnen Richters maßgebend sein dürfen, sondern die allgemeinen Erfahrungen der Geschichte werden das Gericht zu leiten haben.

In der Praxis wird sich bei dieser Methode der Feststellung dessen, was das Staatswohl verlangt, kaum ein Unterschied gegenüber dem von v. Weber aufgestellten Grundsatz ergeben; aber als Theorie dürfte seine Ansicht nur mit dieser Einschränkung zu halten sein.

E s soll im folgenden auf die einzelnen aus pazifistischen Kreisen gegen die Verurteilung aus § 92 Z. 1 StGB. wegen Mitteilungen über sogenannte illegale Zustände an das Ausland vorgebrachten Einwendungen eingegangen werden.

Der Sachverhalt in Landesverratsprozessen, in denen das Gericht sich mit Anhängern des Pazifismus zu beschäftigen hatte, war in der Regel folgender:

Der Täter veröffentlicht — in vielen Fällen durch die Presse — geheime Nachrichten über illegale Organisationen, ihre militärische Ausbildung, ihre Beziehung zur Reichswehr, und ihre Förderung und Duldung durch die Reichsregierung. Daß die Tatsache des Bestehens solcher Geheimorganisationen — es handelt sich um das Jahr 1923 — geheim gehalten werden mußte, und ein Bekanntwerden dem Wohle des Deutschen Reichs abträglich war, ergibt sich schon daraus, daß den Ententemächten solche Nachrichten zur Begründung der Notwendigkeit des Weiterbestehens der Kontrollkommission und anderer Maßnahmen zur Niederhaltung Deutschlands sehr willkommen waren[119]). Der Haupteinwand der Pazifisten gegen die Verurteilung wegen einer solchen Mitteilung gründet sich darauf, daß der Versailler Vertrag durch das Gesetz über den Friedensschluß vom 16. Juli 1919 deutsches Reichsrecht geworden ist. Durch die Bestimmung des Versailler Vertrages sei dem Deutschen Reich jede geheime Bewaffnung verboten; ebenfalls bedeutet das Bestehen ge-

[119]) Vergl. Gutachten des Obersten Gempp, abgedruckt in der Justiz, Bd. II, S. 82.

heimer bewaffneter Organisationen einen Verstoß gegen das Reichsgesetz vom 7. August 1920 über die Entwaffnung der Bevölkerung und gegen die Verordnung des Reichspräsidenten vom 24. Mai 1921 über das Verbot militärischer Verbände. Das Bestehen illegaler Verbände oder die Einstellung von Zeitfreiwilligen in die Reichswehr stehe so mit im Widerspruch zum Völkerrecht und zur innerstaatlichen deutschen Rechtsordnung[120]). Nun vertreten de Anhänger des Pazifismus den Standpunkt, daß die Mitteilung oder öffentliche Bekanntmachung der Verletzung dieser Rechtsnormen niemals Landesverrat sein könne, da diese Bestimmung nur die b e r e c h t i g t e n Interessen des Staates schützen wolle, und der Staat kein berechtigtes Interesse haben könne, daß strafbare Handlungen straflos bleiben. Das wirkliche Wohl des Staates liege in der Einhaltung der Rechtsordnung. Die Aufdeckung und Bekanntgabe gesetzwidriger Zustände könne daher dem Wohle des Reiches niemals abträglich sein.

Diese Auffassung ist vom Reichsgericht[121]) mit Recht mit der Begründung abgelehnt worden, daß nur durch Inanspruchnahme der hierzu berufenen innerstaatlichen Organe auf die Beobachtung und Durchführung der bestehenden Gesetze hingewirkt werden dürfe, niemals aber durch Anzeige bei ausländischen Regierungen. Das wäre mit der Treupflicht des Staatsbürgers nicht zu vereinbaren.

> „Die uneingeschränkte Anerkennung des Gedankens, daß die Aufdeckung und Bekanntgabe gesetzwidriger Zustände dem Reichswohle niemals abträglich, nur förderlich sein könne, weil das Wohl des Staates in seiner Rechtsordnung festgelegt sei und sich in deren Durchführung verwirkliche, ist abzulehnen, insbesondere im Hinblick auf außenpolitische Verhältnisse . . .
>
> Es ist deshalb auch der Satz abzulehnen, daß die Verurteilung dessen, der öffentlich Verletzungen des Versailler Vertrages zur Sprache gebracht hat, einen schweren Verstoß gegen den allgemein anerkannten völkerrechtlichen Grundsatz bdeuten würde: Internationale Verträge müssen nach Treu und Glauben gehalten werden. Denn dieser Grundsatz verpflichtet nur die Staaten, nicht aber die einzelnen Staatsbürger[122]).

Die pazifistische Auffassung wäre vielleicht dann richtig, wenn man Staat und Recht gleichsetzen könnte. Das gilt,

[120]) Schücking, Justiz III S. 515; RGSt. Bd. 62. S. 66.
[121]) RGSt. Bd. 62, S. 67.
[122]) Vergl. auch Freiesleben. S. 240; v. Weber. S. 198.

wenn auch diese Auffassung vom Staat von den Anhängern der sogenannten reinen Rechtslehre vertreten wird, für die Behandlung des Staates als Schutzobjekt, im Strafrecht jedoch nicht, da hier der Staat „niemals als Normenkomplex, sondern als soziale Erscheinung" in Betracht kommt, „und ihn der Verrat in der Macht trifft, die er als soziales Gebilde ausübt[123]). Auch von pazifistischer Seite wird zugegeben und anerkennt, daß das Strafgesetz nicht nur die rechtlichen, sondern auch die politischen Interessen des Staates gegen Verrat schützen will, und daß diese in einem höheren Sinne berechtigt sein können, selbst wenn sie einem aufgezwungenen Gesetz zuwiderlaufen[124]). Es ist nicht ohne Bedeutung, wenn Kantorowicz[124]) von aufgezwungenem Recht spricht. Wenn man die Auffassung schon vertreten kann, daß der Staat die Einhaltung der Rechtsordnung als höchstes Ziel verfolgen müsse, und er sich in seinen Maßnahmen stets innerhalb der durch das Recht, auch das Völkerrecht, gesetzten Schranken zu halten habe, auch wenn sie ihm Nachteile bringen, so kann dies doch niemals von einem aufgezwungenen Vertrag wie dem Friedensvertrag von Versailles gelten, auch wenn er zu deutschem innerstaatlichen Recht geworden ist. So ist es mehr als unverständlich, wenn man die Rechtsprechung des Reichsgerichts, nach welcher die politischen Interessen des Staates im Gegensatz zu der äußeren Rechtsordnung stehen können und strafrechtlich geschützt werden müssen, als „objektiv geradezu fundamental unsittlich[125])" bezeichnet; niemand wird behaupten können, daß die Bestimmungen des Versailler Vertrages dazu geschaffen sind, den Nationen „Recht und Wahrheit, Freiheit und Gerechtigkeit[126]) zu bringen. Der Vorwurf der Unsittlichkeit kann nur den Urhebern des Versailler Vertrages gemacht werden.

Soweit es sich um Rechtsnormen handelt, die durch freie Vereinbarung gleichberechtigter Staaten geschaffen worden sind, wird man den Anhängern des Pazifismus einen ethischen Vorwurf nicht machen können. Zu verwerfen ist aber stets das von den Pazifisten zur Durchführung ihrer Ziele gewählte Mittel der Mitteilung an das Ausland. Das dem eigenen Staat feindlich gesinnte Ausland, das niemals von dem Ziele geleitet wird, die Ideen des Pazifismus zu fördern, sondern seine eigenen Pläne verfolgt, wird benutzt, um die pazifi-

[123]) v. Weber, S. 197.
[124]) Kantorowicz, S. 97, Justiz II. Dagegen Radbruch Justiz Bd. III S. 385, S. 109.
[125]) Schücking, Justiz Bd. III, S. 515.
[126]) Kantorowicz, Justiz Bd. II, S. 93

stischen Wünsche innerhalb des eigenen Landes zu verwirklichen. Anstatt z. B. den französischen Militarismus zu bekämpfen, wozu die deutschen Pazifisten wohl am meisten Veranlassung gehabt hätten, wandte man sich an Frankreich, um mit seiner Hilfe den angeblichen geheimen deutschen Militarismus zu vernichten. Die Bereitwilligkeit, mit der die auswärtigen Mächte diese Mitteilung aufgreifen, dürfte schon genügen, um die Frage zu entscheiden, ob die Mitteilung einer solchen Nachricht dem Wohle des eigenen Volkes dient oder schadet. Der Pazifismus mag seine sittliche Berechtigung haben; sittlich verwerflich bleibt immer in diesen Fällen die Anrufung des Auslandes, daß in der den deutschen Pazifisten geleisteten Hilfe nur ein Mittel sieht, sich selber Vorteile zu schaffen und Deutschland zu schaden. Die Verachtung der Volksgenossen trifft den Täter wegen dieses Verrats an der nationalen Gemeinschaft mit Recht[127])

Die Auffassung, daß § 96 Z. 1 durch die Bestimmungen des Versailler Vertrages außer Wirksamkeit getreten sei, ist ebenfalls vom Reichsgericht in eingehender Weise widerlegt

Der Vertrag enthält keine Bestimmung, die den § 92 Z. 1 StGB. aufhebt oder einschränkt. Es handelt sich hier um unverzichtbare Rechte, deren Preisgabe mit der des Rechts auf Selbstverteidigung zusammenfallen würde. Dieses Recht ist sogar ausdrücklich durch den Art. 2 Nr. 1 des Locarno-Vertrages vom 16. Oktober 1925 und durch das Koblenzer Abkommen vom 6. Juni 1926 bestätigt und anerkannt worden.

Ein immer wieder erhobener Einwand gegen die Verurteilung aus § 92 Z. 1 StGB. ist der, daß unter Umständen eine Mitteilung oder Veröffentlichung von geheim zu haltenden Nachrichten, wenn sie auch außenpolitisch dem Staat Nachteile bringen, aus überwiegenden Interessen geboten sei[129]). In diesem Zusammenhang wird hingewiesen auf den Gedanken der Pflichtenkollisionen, den das Reichsgericht in der bekannten Entscheidung vom 11. März 1927[130]) vertreten hat[131]). Das Reichsgericht macht hier folgende Ausführungen[132]):

> „In Lebenslagen, in welchen eine den äußeren Tatbestand einer Verbrechensform erfüllende Handlung das

[127]) v. Weber, S. 200.

worden[128]).

[128]) RGSt. Bd. 62, S. 65 ff.; Freiesleben, S. 238.

[129]) Friedensburg, Justiz Bd. I, S. 471.

[130]) RGSt. Bd. 61, S. 242 ff.

[131]) Radbruch, Justiz Bd. III. S. 109; Löwenthal, S. 134; Sinzheimer, S. 377.

[132]) RGSt. Bd. 61, S. 254.

einzige Mittel ist, um ein Rechtsgut zu schützen oder eine vom Recht anerkannte oder auferlegte Pflicht zu erfüllen, ist die Frage, ob die Handlung rechtmäßig oder unverboten oder rechtswidrig ist, an der Hand des dem geltenden Recht zu entnehmenden Wertverhältnisses der im Widerstreit stehenden Rechtsgüter oder Pflichten zu entscheiden — Grundsatz der Güter — und Pflichtenabwägung . . .

„Für den Fall des Widerstreits von Pflichten — des Pflichtennotstands — hat sich das Reichsgericht schon wiederholt zu dem Grundsatz bekannt, daß die höhere Pflicht auf Kosten der minderhohen zu erfüllen und die Nichterfüllung der letzteren nicht rechtswidrig ist."

„Aber auch für den Fall des Widerstreits von Rechtsgütern — des Gutsnotstands — hat das Reichsgericht bereits anerkannt, daß dann, wenn ein Ausgleich nicht anders möglich ist als durch Vernichtung oder Schädigung des einen der beiden Rechtsgüter, das geringerwertige Gut dem höherwertigen weichen muß, der Eingriff in das geringerwertige also nicht rechtswidrig ist."

So wird behauptet, daß die Bekanntgabe gesetzwidriger Tatsachen zum Zwecke ihrer Beseitigung durch deutsche Behörden stets straflos sein müsse[133]), und daß die Verletzung der mit Rücksicht auf das Ausland vorgeschützten Geheimhaltungspflicht in solchen Fällen eine gesetzliche und sittliche Pflicht sei[134]).

„Die vorübergehenden Schwierigkeiten, die aus einer Mitteilung über illegale Verbände entstehen können, wiegen federleicht gegenüber den Nachteilen, die entstehen, wenn die gesetzwidrigen Zustände fortdauern und dann zu Explosionen führen[135])".

In Wahrheit liegt jedoch eine Pflichtenkollision garnicht vor. Einerseits hat der Staatsbürger andere Möglichkeiten, um die Regierung auf ungesetzliche Zustände zum Zwecke ihrer Beseitigung aufmerksam zu machen. Er kann seine Beschwerden an die Behörden des Reichs und der Länder richten, er kann die Volksvertretung anrufen oder die Angelegenheit einem Abgeordneten anvertrauen[136]).

[133]) Löwenthal, Justiz III, S. 134.
[134]) Löwenthal, Justiz III, S. 135.
[135]) Sinzheimer, Justiz III, S. 376.
[136]) RGSt. Bd. 62, S. 71.

v. Weber[137]) weist darauf hin, daß im Begriff des Staatswohls der Ausgleich der verschiedenen staatlichen Interessen schon beschlossen sei, da die Gesamtheit der Interessen, die im Staate ihren Beziehungspunkt haben, den Inhalt des Staatswohls bilden. Daher könne hier die Frage garnicht auftauchen, ob das Staatswohl vor anderen staatspolitischen Interessen zurücktreten müsse. v. Weber hält damit eine Pflichtenkollision im eigentlichen Sinne für unmöglich. Es muß aber die Möglichkeit zugegeben werden, daß eine Handlung eine für das Staatswohl teils günstige, teils ungünstige Wirkung hat. Hierbei kommt es darauf an, ob die günstigen oder schädlichen Folgen überwiegen. Gerade beim Geheimnisverrat wird diese Frage häufig eine Rolle spielen, wenn z. B. jemand wirkliche Geheimnisse verrät, um den Gegner vertrauensselig zu machen und auf diese Weise Wichtigeres für den eigenen Staat zu erfahren[138]). Wenn der dem Gegner durch diese Handlung zugefügte Schade größer ist als der erlangte Vorteil, so wird das Wohl des eigenen Staates durch diese Maßnahme gefördert, so daß die Rechtswidrigkeit der Mitteilung entfällt.

Unter Berufung auf v. Liszt[139]) wird behauptet, daß ebenso wie bei Staatsgeheimnissen i. e. S. nur solche Tatsachen Gegenstand der Geheimhaltungspflicht sein könnten, die sich auf die Betätigung des Staatswillens durch seine Organe beziehen, nicht dagegen Ereignisse, die ohne Zutun des Staates eingetreten sind, auch nicht, wenn es gelingen sollte, sie tatsächlich geheim zu halten[140]).

Es ist schon bei der Besprechung der Staatsgeheimnisse i. e. S. auf das Abwegige dieser Ansicht hingewiesen worden. Dasselbe gilt in noch größerem Maße von den Urkunden usw., wo man in keiner Weise aus dem Gesetz entnehmen kann, daß es sich um Tatsachen handeln muß, die Regierungstun und -lassen angehen. Die Berufung auf v. Liszt kann auch als Beweis für diese Ansicht nicht dienen, da v. Liszt seine Forderung nur de lege ferenda vor Erschaffung des neuen Spionagegesetzes erhoben hatte[141]).

In diesem Zusammenhang muß auch auf die Frage eingegangen werden, ob die Mitteilung von Nachtrichten über

[137]) v. Weber, S. 199.
[138]) Stenglein, S. 422, Anm. 14.
[139]) v. Liszt, D. Begr. d. mil. Geh., S. 225.
[140]) Löwenthal, Justiz III, S. 131; Wegener, S. 77, 79; Gumbel, Justiz II, S. 89—91; Radbruch, Justiz III, S. 108; Liszt-Schmidt, S. 773, Anm. 13.
[141]) v. Weber, S. 192.

das Bestehen illegaler Verbände nur dann als Landesverrat anzusehen ist, wenn der Regierung ausdrücklich oder stillschweigend durch die Mitteilung der Vorwurf der Begünstigung oder Duldung und damit des Verstoßes gegen den Versailler Vertrag gemacht worden ist. Das Reichsgericht steht in seinen neuesten Entscheidungen auf diesem Standpunkt[142]). Hieraus wird der Schluß gezogen, daß es sich wenigstens in dieser Frage „wenn auch nur unvollkommen' dem Standpunkt v. Liszt's nähere, daß nur die Betätigung des Staatswillens durch die dazu berfenen Organe, nicht aber beliebige sonstige Ereignisse einer Geheimhaltungspflicht unterliegen könne[143]).

In Wirklichkeit dürfte bei der reichsgerichtlichen Rechtsprechung ein Wechsel in der rechtlichen Anschauung nicht vorliegen. Bei der Frage, ob eine Tatsache zum Wohle des Staates geheim zu halten ist, wird entscheidend sein, wie sich die fremde Regierung bei Erlangung der betreffenden Nachrichten verhält. Es kann darauf ankommen, ob außenpolitische Schierigkeiten erst dann entstehen, wenn die deutsche Regierung angeblich an den illegalen Zuständen beteiligt, oder sie wenigstens stillschweigend duldet, oder ob die fremde Regierung schon Veranlassung nimmt einzuschreiten, wenn ihr bekannt wird, daß illegale Formationen bestehen. Die Bedenken, die Mayer[144]) gegen diese „neuere Wendung der reichsgerichtlichen Rechtsprechung" erhebt, scheinen unbegründet. Es handelt sich nicht um eine Änderung der rechtlichen Beurteilung, sondern um eine Veränderung, jedenfalls eine vom Reichsgericht angenommene, der tatsächlichen Verhältnisse. Die Frage, ob dieser Standpunkt richtig ist, ist eine reine Tatfrage, über die zu verschiedenen Zeiten verschiedene Meinungen möglich sind.

Das moralisch Verwerfliche der Mitteilungshandlung bleibt auch bei dieser Auffassung bestehen.

Lediglich das Bedürfnis des Staatswohls bestimmt, ob für eine Tatsache eine Geheimhaltungspflicht besteht. Die betreffende Tatsache braucht in keiner Weise mit der Tätigkeit der Staatsorgane zusammenzuhängen; die Geheimhaltung kann auch dann erforderlich sein, wenn die betreffende Tatsache keiner staatlichen Stelle bekannt ist. Freiesleben[145]) nimmt mit Recht an, daß ein Deutscher über eine von ihm

[142]) RGSt., Bd. 62, S. 70; RK. zu § 92 u. 4.
[143]) Löwenthal, Justiz III, S. 133.
[144]) Mayer, S. 53.
[145]) Freiesleben, S. 250; Stenglein, S. 416.

gemachte und noch geheime, etwa für die Kriegführung wichtige Erfindung nicht durch Verkauf an eine fremde Macht verfügen darf. In einem solchen Fall würde allerdings ein Verstoß gegen das Gesetz vom 3. Juni 1914 in Frage kommen, aber der entsprechende Fall ist auch für den § 92 Z. 1 denkbar.

Das Reichsgericht hat den Verrat von Nachrichten, welche die Schutzpolizei, den Oberschlesischen Selbstschutz und heimliche Waffenlager betrafen, einmal nach dem Gesetz vom 3. Juni 1914, in späteren Entscheidungen dagegen aus § 92 Z. 1 StGB. abgeurteilt. In der Zeit der drohenden polnischen Einbrüche ist man mit Recht davon ausgegangen, daß die Polizei durch ihre Maßnahmen gegen polnische Sabotagetrupps die kämpfende Reichswehr unterstützte; ebenso waren die Selbstschutzverbände damals eine tatsächliche Hilfe bei der Landesverteidigung. Aus diesem Wechsel der Auffassungen des Reichsgerichts geht hervor, daß auch die Frage, ob eine Geheimhaltung im Interesse der Landesverteidigung oder nach § 92 Z. 1 StGB. erforderlich ist, zu verschiedenen Zeiten und unter verschiedenen Umständen verschieden beantwortet werden kann[146]).

VII. Die Handlung.

Die Handlung besteht in der Mitteilung der geheimen Tatsache an die andere Regierung, vor welcher sie geheim gehalten werden sollte, oder in ihrer öffentlichen Bekanntmachung.

Es ist nicht erforderlich, daß die Mitteilung gerade an die Regierung selbst erfolgt; es genügt die Mitteilung an eine Person, von welcher der Täter weiß, daß sie mit der betreffenden Regierung in Beziehungen steht und die Nachricht weiter geben wird. Es ist nicht nötig, daß die Mittelsperson von der fremden Regierung zur Entgegennahme solcher Mitteilungen bestimmt ist[147]). Strafbarer Landesverrat liegt auch schon dann vor, wenn die Mittelsperson von sich aus die Nachricht an die Regierung weiter gibt, und der Täter dieses weiß oder einverständlich damit rechnet[148]).

Öffentlich bekannt gegeben wird eine geheime Tatsache durch Mitteilung an eine nicht ganz geringe bestimmte oder unbestimmte Anzahl von Personen, für welche eine Geheimhaltungspflicht nicht besteht oder wegen der Anzahl der Per-

[146]) Freiesleben, S. 253.
[147]) LK. zu § 92 u. 5; ebenso Binding, S. 479.
[148]) LK. zu § 92 u. 7.

sonen nicht mehr bestehen kann[149]). In den meisten Fällen wird die öffentliche Bekanntmachung durch die Presse erfolgen, und die vielen Landesverratsprozesse in der Zeit nach dem Kriege hatten auch sehr oft Pressemitteilungen zum Ausgangspunkt[150]). Bei den durch die Presse begangenen Delikten ist wesentlich, daß die Strafverfolgung nach § 22 des Reichspressegesetzes schon in 6 Monaten verjährt. Diese kurze Verjährungsfrist gilt auch bei strafbaren Handlungen, die durch Veröffentlichungen in der ausländischen Presse begangen worden sind; das Reichsgericht hat diese Frage, die beim Fechenbachprozeß auftauchte, mit eingehender Begründung in dieser Weise entschieden[151]).

Der Versuch des Verbrechens ist denkbar. Allerdings wird in dem bloßen Ansspähen eines nicht militärischen Staatsgeheimnisses (im Gegensatz zu §§ 1 und 3 des Spionagegesetzes) regelmäßig nur eine straflose Vorbereitungshandlung anzunehmen sein. Freiesleben[152]) nimmt an, daß entsprechend der allgemeinen Stellungnahme des Reichsgerichts zum Versuch mit untauglichen Mitteln das Ausspähen eines Geheimnisses, das vom Täter für ein solches der Landesverteidigung gehalten wird, während tatsächlich nach § 92 Z. 1 StGB. geheim zu haltende Dinge in Frage kommen, als Versuch nach § 3 des Spionagegesetzes zu bestrafen ist.

Im übrigen spielt die Bestrafung wegen versuchten Landesverrats in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung keine unbedeutende Rolle, vor allem beim Nachrichtenverrat. Nach der Fassung des § 92 Z. 1 StGB. kann die Mitteilung von bewußt falschen Nachrichten nicht als Landesverrat bestraft werden, da für unwahre Tatsachen eine Geheimhaltungspflicht begrifflich unmöglich ist. Wenn der Täter eine unwahre und falsche Nachricht mitteilt, so bestraft das Reichsgericht beim Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen wegen versuchten Landesverrats. Man hat das Reichsgericht wegen dieser Verurteilungen scharf angegriffen[153]). Tatsächlich hält sich das Reichsgericht auch hier nur innerhalb des sonstigen Rahmens seiner ständigen Rechtsprechung beim sogenannten Mangel an Tatbestand. Man kann Gegner dieser subjektiven Versuchslehre sein; wenn man ihr aber folgt, so ist die Annahme versuchten Landesverrats in diesen Fällen durchaus folgerichtig. Auch Gegner der sonstigen reichsgerichtlichen

[149]) LK. zu § 92 u. 5; Binding, S. 479.
[150]) RGSt., Bd. 62, S. 69.
[151]) RGSt., Bd. 61, S. 19—27; D. Strafr.Ztg. 1922, Sp. 241.
[152]) Freiesleben, S. 241.
[153]) Freymuth, S. 19.

Versuchslehre müssen zugeben, daß „Gründe des praktischen Bedürfnisses, die gerade hier im Kampfe gegen vaterlandsfeindliche Elemente auf der Hand liegen, eine mächtige Stüße der reichsgerichtlichen Versuchstheorie sind[154])".

Hier erkennt man allerdings eine Lücke unseres geltenden Strafgeseßes: Wer an die Wahrheit einer in Wirklichkeit unwahren — wenn sie wahr wäre, geheim zu haltenden — Nachricht glaubt und sie einer feindlichen Regierung mitteilt, wird wegen versuchten Landesverrats bestraft. Wer aber weiß, daß die Nachricht falsch ist und dieselbe in der Absicht, dem Reiche Schaden zuzufügen, verbreitet, ist strafrechtlich nicht zu fassen. Diesem Übelstand kann nur eine Abänderung des Geseßes abhelfen.

VIII. Der Vorsaß.

Der innere Tatbestand des § 92 Z. 1 StGB. verlangt vorsäßliches Handeln; bedingter Vorsaß genügt. Nach Binding[155]) muß der Täter wissen, daß er den Geheimhaltungswillen des Staates verleßt und insofern unbefugt handelt, und er muß bezüglich der Urkunden, Aktenstücke und Nachrichten wissen, daß ihre Geheimhaltung gegenüber der Regierung, an die verraten wird, für das Wohl des Staates erforderlich ist; er muß den Willen haben, daß die Mitteilung gerade an diese Regierung gelangt, oder die Tatsache öffentlich bekannt wird.

Binding seßt sich durch diese Unterscheidung der „Staatsgeheimnisse" von den „Urkunden usw." in Widerspruch zu der vorher von ihm geäußerten Auffassung[156]), daß es sich bei der ganzen Aufzählung nur um spezialisierte Staatsgeheimnisse handle und kommt hinsichtlich des Vorsaßes zu dem gleichen Ergebnis wie die vorliegende Arbeit.

Bei den Staatsgeheimnissen i. e. S. genügt es, wenn der Täter ein Staatsgeheimnis, wissend, daß es ein solches ist, mitteilt.

Sobald es sich um Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten handelt, muß der Täter wissen oder einverständlich damit rechnen, daß das, was er mitteilt oder bekanntmacht, bisher für die andere Regierung geheim war, und daß die Geheimhaltung für das Wohl des Staates der betreffenden Regierung gegenüber erforderlich war.

[154]) Klee, D.Jur.Ztg. 1924, S. 362.
[155]) Binding, S. 479.
[156]) Binding, S. 477.

In beiden Fällen muß der Täter das Bewußtsein haben, daß die mitgeteilte Tatsache noch im Sinne des Gesetzes geheim ist. Die Tatsache, daß eine Nachricht im Inland in kleineren oder größeren Kreisen bekannt ist, kann von Bedeutung sein für die Frage, ob der Täter das Bewußtsein hatte, daß unter diesen Umständen noch die Möglichkeit einer Gefährdung des Staates gegeben war[157]).

Auch bei der hier vertretenen Auffassung über das Staatswohl wird man es als genügend ansehen müssen, wenn der Täter erkannt hat, daß er durch seine Mitteilung gegen eine nach Ansicht der Regierung bestehende Geheimhaltungspflicht verstoßen hat.

Der Täter kann sich jedoch auf keinen Fall darauf berufen, daß er geglaubt habe, im Interesse des Staatswohls zu handeln, wenn objektiv die sonstigen Voraussetzungen des Landesverrats vorliegen. Wenn jedoch im Gegensatz zur Auffassung der Regierung der Täter das für das Staatswohl nach objektiver Ansicht von Sachverständigen Richtige getan hat, so soll ihm die abweichende Meinung der Regierung nicht zum Landesverräter machen. Er soll sich aber nicht damit entschuldigen können, daß er nach s e i n e r Auffassung das Wohl des Reiches nur gefördert habe, wenn das tatsächlich nicht der Fall war.

Das Problem liegt hier ähnlich wie im § 89 StGB. bei der Frage, ob „der Kriegsmacht des Reiches Nachteil zugefügt ist". Traeger[158]) stellt hier die Frage, ob der Vorsatz zu verneinen ist, wenn der Täter, der voraussieht, daß sein Handeln der Kriegsmacht Nachteil zufügt, die Absicht hat, durch dasselbe Handeln letzten Endes der Kriegsmacht zu nützen. Traeger lehnt dies ab und sagt mit Recht, daß im Kriege sonst jeder Besserwisser die Pläne der Heeresleitung ungestraft durchkreuzen könne, wenn er nur von der Richtigkeit seines Vorhabens überzeugt sei. Die Absicht, durch seine Tat dem Staate nützen zu wollen, kann den Täter niemals vor Strafe schützen; er hat auch dann durch sein Handeln gegen den ihm bekannten Willen der Regierung den zur Tat erforderlichen Vorsatz. Wenn aber nach der maßgebenden Auffassung und Feststellung des Gerichts es tatsächlich das richtige Mittel zur Wahrung des wahren Staatswohls war, so muß schon aus dem Grundsatz der Güter- und Pflichtenabwägung die Strafbarkeit für das Handeln gegen den Willen der Regierung entfallen. Aber nicht die Überzeugung des Täters

[157]) RGSt., Bd. 10, S. 421.

[158]) Traeger, GS., Bd. 91, S. 437; vergl. auch Graf Dohna, D.Jur.-Ztg. 1925, S. 148

von der Richtigkeit seines Handelns hebt die Strafbarkeit auf, sondern nur die tatsächliche Richtigkeit seines Vorgehens, die in den meisten Fällen wohl nur durch den Erfolg festgestellt werden kann.

Es ist zuzugeben, daß es in diesen Fällen zu tragischen Konflikten kommen kann[159]). Diese werden bestehen bleiben, sowohl wenn man die Regierung über den Begriff des Staatswohls entscheiden läßt als auch dann, wenn man diesen Begriff durch das Gericht auf Grund allgemeiner Erfahrungen zu bestimmen sucht. Immer wird es Dinge geben, denen man mit Gesetzen und Strafbestimmungen nicht vollends gerecht werden kann.

IX. Das Verhältnis der Ziffer 1 des § 92 StGB. zu anderen Gesetzesbestimmungen.

Das Nebeneinander der verschiedenen Gesetzesbestimmungen, die Landesverrat und Spionage betreffen, erfordert eine genaue Untersuchung des gegenseitigen Verhältnisses.

Der § 1 des Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse vom 3. Juni 1914 ist aus dem § 92 Z. 1 StGB. entstanden; in diesem sogenannten Spionagegesetz ist der Verrat von Geheimnissen militärischer Art erschöpfend geregelt. § 92 Z. 1 StGB. verhält sich daher zu § 9 des Spionagegesetzes wie das allgemeine Gesetz zum Sondergesetz. Wenn ein Verrat nach § 1 des SpG. zugleich den Tatbestand des § 92 Z. 1 StGB. erfüllt, kommt nur das Spionagegesetz zur Anwendung. Hierüber herrscht seit Geltung des neuen Spionagegesetzes vom 3. Juni 1914 kein Streit mehr[160]); während früher, wo im Spionagegesetz von 1893 die Mitteilung von „Nachrichten" straflos gelassen wurde, die Frage sehr umstritten war.

In einer Hinsicht steht allerdings bezüglich der Nachrichten das Spionagegesetz noch heute hinter dem § 92 Z. 1 StGB. zurück; § 92 Z. 1 bestraft schon das öffentliche Bekanntmachen, während der Täter nach § 1 Abs. 2 des SpG. Nachrichten „ an eine ausländische Regierung oder an eine Person, die im Interesse einer ausländischen Regierung tätig ist, gelangen lassen" muß. In den meisten Fällen wird das „Gelangenlassen einer Nachricht an eine ausländische Regierung oder an eine im Interesse dieser Regierung tätige Person" bei entsprechenden Vorsatz dem „öffentlich Bekannt-

[159]) v. Weber, S. 200.

[160]) LK. zu § 92 u. 2; Stenglein zu § 1 SpG., Anm. 16a. S. 423; Freiesleben, S. 244; Olshausen zu § 92 u. 4; Frank zu § 92.

machen" gleichzusetzen sein, wie das „zur Kenntnis eines andern gelangen lassen" in einer öffentlichen Bekanntmachung immer enthalten ist[161]).

Beim Fehlen des Nachweises, daß die Nachricht an eine fremde Regierung oder die in ihrem Auftrag tätige Person gelangt ist, wird, sobald es sich um ein militärisches Geheimnis handelt, die öffentliche Bekanntmachung nur als Versuch des Verrats nach § Abs. 2 des SpG. bestraft werden können[162]).

Wenn durch dieselbe Handlung zugleich militärische und nichtmilitärische Geheimnisse verraten werden, können beide Verbrechen in Tateinheit zusammentreffen[163]). Ebenso hat das Reichsgericht eine fortgesetzte und deshalb im Rechtssinne einheitliche Handlung angenommen, wenn der Täter aus einem einheitlichen Vorsatz heraus nacheinander der fremden Regierung Geheimnisse militärischer und nichtmilitärischer Art übermittelte, da in diesem Falle den verschiedenen Strafgesetzen dasselbe strafrechtliche Verbot zugrunde liegt und es sich nur um besondere Fälle desselben strafrechtlichen Tatbestandes handelt[164]).

Umstritten ist das Verhältnis zu den §§ 89, 90 Z. 4 und 5 StGB.

Nach der einen Ansicht[165]) kommen nur die §§ 89, 90 Z. 4 und 5 zur Anwendung, wenn während eines Krieges nichtmilitärische Staatsgeheimnisse verraten werden und dadurch der feindlichen Macht vorsätzlich Vorschub geleistet wird, da diese Bestimmungen ebenso wie gegenüber dem Spionagegesetz gegenüber dem § 92 Z. 1 StGB. den spezielleren Tatbestand enthalten.

Nach der anderen Ansicht[166]) können die §§ 89, 90 Z. 4 und 5 StGB. mit § 92 Z. 1 StGB. in Tateinheit zusammentreffen, da im anderen Falle diese Verbrecher sonst im Kriege milder bestraft würden als im Frieden.

Dieses Argument dürfte jedoch nicht ausschlaggebend sein. Was das Reichsgericht[167]) für das Spionagegesetz ausgesprochen hat, muß auch für den § 92 Z. 1 gelten. § 92 Z. 1 StGB. bestraft den Verrat unter dem Gesichtspunkt der Gefährdung des Staatswohls, § 89, 90 Z. 4 und 5 — Vorschub

[161]) Freiesleben, S. 244.
[162]) Stenglein, Anm. 16a.
[163]) Freiesleben, S. 244; Stenglein, S. 424, Anm. 16.
[164]) RGSt., B. 56, S. 323.
[165]) LK. zu § 92 u. 1.
[166]) Freiesleben, S. 244; Gietl, S. 65, 66.
[167]) RGSt., Bd. 49, S. 423.

leisten — sind Verletzungsgebrechen, bei welchen eine tatsächlich erfolgte Begünstigung der feindlichen Macht oder eine Benachteiligung der deutschen Kriegsmacht Voraussetzung ist. Im Falle der Verletzung muß daher der weitergehende Strafschutz Platz greifen, da eine bloße Gefährdung von der Verletzung stets mitumfaßt wird[168]). Beim Zusammentreffen von §§ 90 Z. 4 und 5, 89 StGB. mit § 92 Z. 1 StGB. sind also nur die Bestimmungen der §§ 90 Z. 4 und 5, 89 StGB. anzuwennden.

[168]) Dagegen — für das Spionagegesetz — D. Strf. Recht-Ztg. 1918, Sp. 136. Vergl. Stenglein, Anm. 16.

§ 5.

Die landesverräterische Beweisvernichtung.
(§ 92 Ziffer 2 StGB.).

Die Bestimmungen der Ziffern 2 und 3 des § 92 StGB. haben nicht entfernt die praktische Bedeutung wie die Ziffer 1. Eine Rechtssprechung zu diesen Bestimmungen ist nicht veröffentlicht.

Nach § 92 Z. 2 wird bestraft,

> „wer vorsätzlich zur Gefährdung der Rechte des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaats im Verhältnis zu einer anderen Regierung die über solche Rechte sprechenden Urkunden oder Beweismittel vernichtet, verfälscht oder unterdrückt".

Als Angriffsobjekt werden im Gesetz „die über solche Rechte sprechenden Urkunden oder Beweismittel bezeichnet. Die Streitfrage über den Begriff der Urkunde im § 92 StGB. wird daher für die Z. 2 durch das Gesetz selber gelöst. Urkunden, die über Rechte sprechen, müssen geeignet sein, für solche Rechte als Beweismittel zu dienen; d. h. der Urkundenbegriff des § 92 Z. 2 stimmt mit dem des § 267 StGB. überein[169]). Da Urkunden, die über Rechte sprechen, immer Beweismittel sind, ist zu lesen: Urkunden oder andere Beweismittel[170]).

Unter den Rechten des Staates im Verhältnis zu einer anderen Regierung, von denen die Urkunden oder Beweismittel sprechen müssen, sind nur solche öffentliche Rechte zu verstehen, die aus dem staatlichen Hoheitsrecht entspringen[171]). Nur aus diesem Grunde ist die Einreihung dieser Bestimmung unter den Landesverrat gerechtfertigt. Privatrechte gehören hier nicht her; die Vernichtung, Verfälschung oder Unterdrückung von Urkunden und anderen Beweismitteln, die nur für private Rechte des Staates von Bedeutung sind, fällt

[169]) Frank zu § 92 II; Merkel, S. 460; LK. zu § 92 u. 8.
[170]) Binding, S. 475; LK. zu § 92 u. 8; Köhler, S. 18; a. M. Epstein, S. 48; v. Brui, GS. Bd. 36, S. 178.
[171]) LK. zu § 92 u. 8; Köhler, S. 18.

unter die allgemeine Bestimmung des Strafgesetzbuches über Urkundendelikte.

„Sprechen" über Rechte tut eine Urkunde oder ein anderes Beweismittel dann, wenn sie wirklich etwas für den Beweis dieser Rechte beiträgt; es ist jedoch nicht erforderlich, daß durch die Urkunde usw. der vollständige Beweis erbracht wird[172]).

Die Handlung besteht in Vernichten, Verfälschen oder Unterdrücken der Urkunden oder Beweismittel.

Vernichtet ist eine Urkunde, wenn ihr gedanklicher Inhalt nicht mehr zu erkennen ist (§ 274 StGB.); im Gegensatz zu § 274 StGB. ist die bloße Beschädigung im § 92 Z. 2 nicht unter Strafe gestellt.

Die Verfälschung einer Urkunde ist dann anzunehmen, wenn infolge der an ihr vorgenommenen Veränderung der Anschein erweckt wird, daß die Urkunde einen anderen Inhalt habe, als sie ursprünglich hatte; die Bedeutung des Wortes ist die gleiche wie im § 267 StGB. Die fälschliche Anfertigung, die im § 267 StGB. neben dem Verfälschen genannt ist, wird im § 92 Z. 2 seltsamerweise nicht erwähnt, und kann daher nicht als Landesverrat, sondern nur als Urkundenfälschung, soweit es sich um eine Urkunde handelt, die fälschliche Anfertigung eines anderen Beweismittels überhaupt nicht bestraft werden.

Das Unterdrücken einer Urkunde oder eines anderen Beweismittels hat die gleiche Bedeutung wie im § 274 StGB.: Vorenthaltung der Benutzung der Berechtigten.

Die Handlung muß geschehen zur Gefährdung der Rechte des Staates. Hierunter kann man entweder verstehen, daß die Handlung den Rechten zur Gefährdung gereichen muß, oder daß sie den Zweck haben muß, die Rechte zu gefährden. Wie aus der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung hervorgeht, sind die Worte „zur Gefährdung" objektiv zu verstehen und nicht auf die Absicht des Täters zu beziehen[173]). Es genügt, daß tatsächlich durch die Handlung eine Gefährdung der Rechte eintritt[174]).

Der Vorsatz des Täters muß alle Tatbestandsmerkmale umfassen; er muß das Bewußtsein haben, daß er die Rechte des Staates gefährdet.

Zusammentreffen in Tateinheit ist möglich mit §§ 267, 268 StGB.

[172]) Köhler, S. 18; LK. zu § 92 u. 8.

[173]) Goltd. Mat. zu § 72; Pr. StGB. Bd. 2, S. 70.

[174]) So die überwiegende Meinung: LK. zu § 92 u. 8; Olshausen zu § 92, 4 c; Köhler, S. 18; Binding, S. 476; a. M. Hälschner, Bd. 2, S. 761.

§ 6.

Die landesverräterische Untreue.
(§ 92 Ziffer 3 StGB.).

Die Ziffer 3 des § 92 StGB. verdient die Bezeichnung diplomatischer Landesverrat am meisten[175]). Denn hier handelt es sich um ein Delikt, das nur ein Bevollmächtigter des Staates bei der Führung eines ihm aufgetragenen Staatsgeschäfts begehen kann. Da die Bezeichnung diplomatischer Landesverrat für den ganzen § 92 StGB. nicht mehr auszurotten ist, so dürfte das Delikt der Z. 3 mit landesverräterischer Untreue am besten bezeichnet sein[176]).

Nach § 92 Z. 3 wird bestraft,

> „wer vorsätzlich ein ihm von Seiten des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates aufgetragenes Staatsgeschäft mit einer anderen Regierung zum Nachteil dessen führt, der ihm den Auftrag erteilt hat."

Täter kann nur sein ein Bevollmächtigter des Staates für Staatsgeschäfte mit anderen Staaten. Ob der Täter Inländer oder Ausländer, Beamter oder Nichtbeamter ist, hat keine Bedeutung; er muß nur vom Staate bevollmächtigt sein. Aus diesem Grunde kann Mittäter nur ein Mitbeauftragter sein; jeder Dritte nur Anstifter oder Gehilfe[177]). Daß der Beauftragte der Gegenseite sich der Beihilfe schuldig machen kann, wie der LK.[178]) es annimmt, ist mit Rücksicht auf die fehlende Rechtswidrigkeit abzulehnen.

Gegenstand sind alle staatlichen Interessen des auftraggebenden Staates. Unter Staatsgeschäften im Sinne dieser Bestimmung sind ebenso wie in der Z. 2 des § 92 StGB. unter den Rechten des Staates, nur solche Geschäfte zu verstehen, bei denen der Staat nicht nur in seiner Eigenschaft als juristische Person, sondern als Inhaber staatlicher Hoheitsrechte

[175]) Binding, S. 474.
[176]) LK. zu § 92 u. 9; Frank zu § 92.
[177]) Binding, S. 474; LK. zu § 92 u. 9.
[178]) LK. zu § 92 u. 9.

in die Erscheinung tritt. Für gewöhnliche Verträge des bürgerlichen Rechts würde die Strafe des Landesverrats nicht passen, und auf solche Verträge ist die Bestimmung auch nicht gemünzt.

Die Handlung besteht darin, daß der Täter das ihm aufgetragene Staatsgeschäft zum Nachteile des Auftraggebers führt. Es wird ebensowenig wie in der Z. 2 bei den Worten „zur Gefährdung" eine Absicht der Benachteiligung vorausgesetzt, sondern es muß ein Nachteil tatsächlich eingetreten sein[179]). Ein Nachteil ist eingetreten, wenn die Summe aller durch das Geschäft erzielten Vorteile geringer ist, als die Nachteile für die wirtschaftlichen, militärischen oder finanziellen Interessen des Staates.

Durch den Eintritt des Nachteils allein wird der Tatbestand jedoch noch nicht erfüllt. Das Geschäft muß auch bewußt dem erteilten Auftrag zuwider geführt worden sein. Es muß beides vorliegen: Eintritt eines Nachteils für den Auftraggeber und auftragswidriges Handeln. Auch auftragswidriges Handeln allein ist nicht strafbar.

Der Täter muß in sein Bewußtsein aufnehmen, daß er durch die Art seiner Führung der Staatsgeschäfte die Interessen seines Auftraggebers schädigt und sich im Widerspruch mit dem Inhalt des ihm gegebenen Auftrags befindet. Wenn ein Nachteil für den auftraggebenden Staat eingetreten ist, der Beauftragte dieses auch vorausgesehen und dennoch das Geschäft so geführt hat, so bleibt er straflos, wenn er auftragsgemäß handelte oder zu handeln glaubte[180]).

Die verschiedenen Ziffern des § 92 StGB. enthalten trotz der gemeinsamen Bezeichnung diplomatischer Landesverrat so selbständige Tatbestände, daß die landesverräterische Untreue in Idealkonferenz mit landesverräterischer Geheimnisverletzung begangen werden kann[181]).

[179]) Binding, S. 475; Köhler, S. 20; Frank zu § 92; LK. zu § 92 u. 9.
[180]) LK. zu § 92 u. 9; Köhler, S. 20, 21.
[181]) LK. § 92 u. 9; Köhler. S. 21.

§ 7.

Die Strafdrohung des § 92 StGB.

Die Strafen des § 92 StGB. sind:

Zuchthaus nicht unter 2 Jahren, d. h., Zuchthaus von 2 Jahren bis zu 15 Jahren (§ 14 StGB.), beim Vorhandensein von mildernden Umständen Festungshaft nicht unter 6 Monaten, d. h., Festungshaft von 6 Monaten bis zu 15 Jahren (§ 15 StGB.).

Neben der Zuchthausstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden (§ 32 StGB.). Wenn bei Annahme mildernder Umstände auf Festungshaft erkannt wird, ist eine Ehrenstrafe im Gegensatz zu der besonderen Bestimmung des § 89 StGB. nicht zulässig.

Nach § 93 StGB. kann das Gericht nach Eröffnung der Voruntersuchung bis zur rechtskräftigen Entscheidung das Vermögen des Angeschuldigten mit Beschlag belegen. Es handelt sich hier um eine prozessuale Vorschrift, deren Anwendung in das Ermessen des Gerichts gestellt ist und die dazu dienen soll, bei den Verbrechen des Hochverrats und Landesverrats dem Angeschuldigten sofort die Möglichkeit zu nehmen, seine Pläne weiter durchzuführen. Das Verfahren bei der Vermögensbeschlagnahme ist in der Strafprozessordnung im einzelnen geregelt.

§ 8.

Die Bestimmungen über den diplomatischen Landesverrat im Entwurf 1927.

Die Bestimmungen der Reichstagvorlage von 1927 über den sogenannten diplomatischen Landesverrat sind gegenüber dem geltenden Strafgesetzbuch nicht unerheblich verändert. Die §§ 90—94 des Entwurfs enthalten neben den schon im geltenden Recht unter Strafe gestellten Tatbestände als neue Bestimmungen die Ausspähung von Staatsgeheimnissen (§ 92) und die landesverräterische Fälschung, (§ 94) die beide oft empfundene Lücken ausfüllen.

I. § 6 Z. 1 des Entwurfs.

Eine einschneidende Änderung bringt der § 6 Z. 1. Nach dieser Bestimmung gelten die Strafgesetze des Reiches für Landesverrat, auch wenn er im Auslande begangen wird, unabhängig von den Gesetzen des Tatorts. Während nach dem geltenden Rechte zwar ein Deutscher wegen eines im Auslande begangenen Landesverrats verfolgt werden kann, ein Ausländer Landesverrat nur im Inlande begehen kann, wird der Landesverrat im Entwurf zum Weltverbrechen gemacht.

In der amtlichen Begründung[182] wird dazu ausgeführt, daß es ein Gebot der Selbsterhaltung sei, die Möglichkeit eines Einschreitens gegen einen Ausländer, der im Auslande Landesverrat gegen das Reich oder ein Land treibe, offen zu lassen. Es wird hingewiesen auf eine entsprechende Bestimmung im Schweizer Entwurf von 1918 und auf den § 23 des Entwurfs und den Artikel 4 der Reichsverfassung, wonach die Tat des Ausländers nicht strafbar ist, wenn ihr nach Grundsätzen des Völkerrechts die Rechtwidrigkeit fehlt.

Der Ausdehnung der Strafbarkeit auf den im Ausland von einem Ausländer begangenen Landesverrat stehen jedoch erhebliche Bedenken entgegen. Mit Recht weist Radbruch darauf hin, daß nicht einmal das Spionagegesetz eine so weitgehende Bestimmung hat, und daß, wenn § 6 Z. 1 Gesetz wird,

[182]) Amtl. Entwurf mit Begründung, S. 9.

die Spionageabteilungen fremder Generalstäbe, die Auslandspresse, die über deutsche Geheimnisse schreibt, Kriegsanleihezeichnungen von Neutralen für feindliche Staaten unter das deutsche Strafrecht fallen würden[183]). Auch dürfte der Artikel 4 der Reichsverfassung solche nach allgemeinen Erwägungen durch nichts gerechtfertigten Strafverfolgungen nicht hindern können. Ein Satz des Völkerrechts gilt nur dann als allgemein anerkannt, wenn er auch vom Deutschen Reich anerkannt ist[184]). Es kann sehr zweifelhaft sein, ob man bei der positiven Bestimmung des § 6 Z. 1, falls sie Gesetz werden sollte, noch von einer solchen Anerkennung durch das Deutsche Reich sprechen kann. Außerdem gibt es Handlungen, die wie die Spionage, von dem angegriffenen Staat von jeher rücksichtslos bestraft werden, obwohl sie völkerrechtlich nicht unzulässig sind, wie z. B. tatsächlich alle Staaten Spionage treiben[185]).

Nach allem handelt es sich bei der Bestimmung des § 6 Z. 1 um eine unhaltbare Überspannung, die nur allzuleicht zu internationalen Reibereien führen kann. Man denke nur an die Entrüstung über die nach dem Kriege von den feindlichen Staaten eingeleiteten Kriegsverbrecherprozesse. Es darf auch nicht vergessen werden, daß bei der Tat eines Ausländers eine Handlung vorliegt, die gänzlich anders gewertet werden muß wie die Tat eines Deutschen[186]).

Der Grundcharakter aller Landesverratdelikte bleibt — wenn auch das geltende Recht dieses Merkmal verwischt hat — der Verrat, der Treubruch des Staatsbürgers gegenüber seinem Staat. Dieser Treubruch ist bei dem Ausländer überhaupt nicht vorhanden, die Triebfeder seines Handelns ist möglicherweise sogar das Bestreben, seinem eigenen Lande zu dienen. Es wäre vom volkserzieherischen Standpunkt sehr wünschenswert, wenn in einem künftigen Strafgesetzbuch die Bestimmungen über Landesverrat lediglich gegen Deutsche Anwendung fänden, und die Bestimmungen gegen Ausländer in einem besonderem Abschnitt untergebracht würden. Auf diese Weise würde der ursprüngliche Verratscharakter des Landesverrats wiederhergestellt werden.

Auf jeden Fall ist die Fassung des Entwurfs, soweit Auslandstaten von Ausländern in Frage kommen, unhaltbar. Es ist eine selbstverständliche Pflicht des Staates, sich gegen alle Angriffe, auch die aller ausländischen Staatsangehöriger,

[183]) Radbruch, Justiz, Bd. III, S. 107, Löwenthal daselbst S. 128 ff.
[184]) Anschütz zu Art. 4, unter 4. und 1.
[185]) Mayer, S. 42.
[186]) Mayer, S. 41.

zu schützen. Es kann aber sehr bedenklich sein, dies mit denselben strafrechtlichen Mitteln zu tun, die gegen verräterische Staatsbürger angewandt werden.

Die Strafbestimmungen des Entwurfs enthalten die Unterscheidung, die das geltende Recht zwischen Deutschen und Ausländern macht, nicht mehr. Für den diplomatischen Landesverrat, bei welchem auch im geltenden Recht nicht nur „ein Deutscher", sondern jeder Täter bestraft wird, bedeutet das keine Veränderung.

II. § 90 des Entwurfs.

Der § 90 des Entwurfs enthält bei einem wenig veränderten Wortlaut den Tatbestand des § 92 Z. 3 StGB. Eine Verschlechterung ist allerdings darin zu erblicken, daß bei der Fassung des Entwurfs der dolus eventualis nicht mehr genügt (§ 18 des Entwurfs). Die Strafe im Entwurf ist Zuchthaus, die Mindeststrafe ist aufgegeben; bei Zubilligung mildernder Umstände ist die Strafe nach §§ 74, 73 des Entwurfs Gefängnis nicht unter 3 Monaten.

III. § 91 des Entwurfs.

Die landesverräterische Beweisvernichtung ist im § 91 des Entwurfs geregelt. Zu begrüßen ist, daß im Entwurf einfach von „Beweismitteln" die Rede ist, so daß die alte Streitfrage über die Bedeutung der Worte Urkunde und Beweismittel nicht mehr besteht. Durch die Fassung „und das Wohl des Reiches gefährdet" ist auch die zweite Streitfrage, ob die Gefährdung im § 92 Z. 2 StGB. objektiv zu verstehen ist oder nur auf die Absicht des Täters zu beziehen ist, ausdrücklich geklärt.

Neben dem schon im geltenden Recht unter Strafe gestellten Vernichten, Verfälschen oder Unterdrücken, bedroht der Entwurf auch noch das „Fälschen, Beschädigen und Beseitigen", wobei vor allem durch das Bestrafen der Fälschung gleich fälschliche Anfertigung eine Lücke des geltenden Rechts ausgefüllt ist.

Mit Rücksicht auf das Bestehen des Völkerbundes, zu dem ein Staat in Rechtsbeziehungen treten kann, und der sicher nicht unter den Ausdruck „Staat" fällt, empfiehlt es sich, diese Möglichkeit durch einen entsprechenden Zusatz zu erwähnen[187]).

[187]) Mayer, S. 50, 51.

Über das Strafmaß ist dasselbe zu sagen wie zu § 90.

IV. Der § 93 des Entwurfs.

Der § 93 des Entwurfs entspricht dem § 92 Z. 1 StGB. Die neue Fassung bedeutet eine erhebliche Veränderung und Verschärfung gegenüber dem geltenden Recht.

Im Entwurf wird mit Strafe bedroht der Verrat von Schriften, Zeichnungen, anderen Gegenständen oder Nachrichten, deren Geheimhaltung von einer anderen Regierung für das Wohl des Reichs oder eines Landes erforderlich ist.

Der Tatbestand ist gegenüber dem geltenden Recht einheitlicher geworden. Es gibt im Entwurf nicht mehr Staatsgeheimnisse im engeren und weiteren Sinne; der Wille der Regierung kann nicht mehr eine Tatsache zum Staatsgeheimnis machen, es kommt nur noch auf die objektive Erforderlichkeit der Geheimhaltung an. Dadurch, daß im Gesetzestext der Ausdruck „Staatsgeheimnisse" überhaupt nicht mehr vorkommt, ist der Behauptung, daß Tatsachen und Ereignisse, die von der staatlichen Willensbildung und der Betätigung der Staatsorgane unabhängig sind, niemals Staatsgeheimnisse sein können, der Boden gänzlich entzogen.

Zur Vollendung des Verbrechens soll es genügen, daß der Täter das Geheimnis an einen anderen gelangen läßt und dadurch das Wohl des Staates gefährdet. Die amtliche Begründung führt für diese Fassung an, daß es im geltenden Recht sehr schwierig sei, dem Täter nachzuweisen, daß er z. B. bei einer Mitteilung an einen Agenten dessen Eigenschaft als Beauftragten der fremden Regierung gekannt oder doch mit der Möglichkeit dieser Eigenschaft gerechnet hat.

Mayer[188]) äußert Bedenken gegen diese Ausdehnung der Strafbarkeit einer Mitteilung an irgend eine andere Person. Er geht davon aus, daß jeder neue Mitwisser die Gefahr vergrößert, daß eine Sache ganz bekannt wird, und daß damit auch der Täter bei jeder unzulässigen Mitteilung weiß, daß er das Wohl des Staates gefährdet, wenn er die betreffende Tatsache auch an eine von ihm für durchaus vertrauenswürdig gehaltene Person weitergegeben hat.

Mayer dürfte aber den Begriff der Gefährdung zu weit auslegen. Der Entwurf bedroht den mit Strafe, der eine Nachricht usw. gelangen läßt u n d dadurch gefährdet. Durch das nochmalige Hervorheben der Gefährdung soll ausgedrückt werden, daß niemals das Gelangenlassen allein als Gefährdung angesehen werden kann[189]). Außerdem gibt ebenso wie

[188]) Mayer, S. 55, 56.
[189]) Radbruch, Justiz III, S. 105.

der § 2 des SpG. für das Spionagegesetz der Absatz 3 des § 93 im Entwurf Anlaß und Möglichkeit einer einschränkenden Auslegung[190]).

Irrig ist die Meinung von Löwenthal[191]), daß im Entwurf nicht mehr verlangt wird, daß der Täter von der Erforderlichkeit der Geheimhaltung weiß. Nach § 16 Abs. 2 des Entwurfs ist für den § 93 vorsätzliches Handeln erforderlich; vorsätzlich handelt nach § 17 Abs. 1, wer den Tatbestand mit Wissen und Willen verwirklicht. Nach der Sprache des Entwurfs bedeutet der Ausdruck „wissentlich" den Ausschluß des dolus eventualis.

Ein Fortschritt ist die Aufnahme des fahrlässigen Verrats im Absatz 3. Es dürfte dann allerdings die Angleichung des entsprechenden § 8 des Spionagegesetzes notwendig sein, da es schlecht angeht, daß der fahrlässige Verrat anderer Staatsgeheimnisse in größerem Umfange strafbar ist als der fahrlässige Verrat militärischer Geheimnisse[192]). Im übrigen kann man dem Reichsgericht schon das Vertrauen entgegenbringen, daß es die Vorschrift des § 93 Abs. 3 nicht als Verdachtsstrafe zur Erfassung nicht erweisbarer, vorsätzlicher Geheimnisverletzung benutzt.

V. § 92 des Entwurfs.

Neu ist die Bestimmung des § 92 des Entwurfs, die Ausspähung von Geheimnissen; sie ist dem § 3 des SpG. nachgebildet und bestraft denjenigen, der sich geheim zu haltende Schriften usw. in der Absicht verschafft, sie in einer das Wohl des Staates gefährdenden Weise zu verwenden. Die Bedenken, die Löwenthal[193]) und Radbruch[194]) gegen diese Bestimmungen vorbringen, erscheinen unbegründet. Die Absicht der staatsgefährdenden Verwendung, die immer dem Täter nachgewiesen werden muß, macht einen Mißbrauch unmöglich.

VI. § 94 des Entwurfs.

Die völlig neue Bestimmung des § 94 des Entwurfs füllt eine Lücke des geltenden Rechts aus.

[190]) Mayer, S. 56.
[191]) Löwenthal, Justiz III, S. 122.
[192]) Radbruch, Justiz III, S. 106.
[193]) Löwenthal, Justiz, Bd. III, S. 123. Das von Löwenthal gebrachte Beispiel der Mitteilung über die Einstellung eines Prinzen als Zeitfreiwilligen usw. stimmt schon deswegen nicht — abgesehen von allem anderen —, als er „zur Kenntnis nehmen" gleich „sich verschaffen" setzt.
[194]) Radbruch, Justiz III, S. 107.

Im Absatz 1 wird unter Strafe gestellt die Fälschung oder Verfälschung von Schriften, Zeichnungen und anderen Gegenständen, deren Geheimhaltung im Falle der Echtheit erforderlich wäre, um sie in gefährdender Weise zu verwenden. Im Absatz 2 wird das Gelangenlassen von falschen und verfälschten Schriften usw., deren Geheimhaltung im Falle der Echtheit, und das Gelangenlassen von falschen Nachrichten, deren Geheimhaltung im Falle der Richtigkeit erforderlich wäre, und die dadurch erfolgte Gefährdung des Staates mit Strafe bedroht. Absatz 3 behandelt das bloße Sichverschaffen der genannten Gegenstände in staatsgefährdender Absicht.

Die Notwendigkeit der neuen Bestimmungen ergibt sich aus der Tatsache, daß dem Staate durch die Mitteilung unwahrer, erfundener Nachrichten Schaden entstehen kann und oft schon entstanden ist[195]). Nach dem geltenden Recht ist in diesen Fällen eine Bestrafung des Täters nur dann möglich, wenn dieser selbst an die Richtigkeit der verratenden Tatsache glaubte, und auch das nur bei Anwendung der viel umstrittenen Versuchslehre des Reichsgerichts. Straflos muß der Täter bleiben, der eine bewußt falsche Tatsache mitteilt, selbst wenn er in Schädigungsabsicht handelt, obwohl seine Tat moralisch viel schärfer zu verurteilen ist[196]). Selbstverständlich darf die Bestimmung des § 94 nicht angewandt werden, um die Feststellung der Wahrheit einer verratenen Tatsache zu umgehen und den Täter dann wegen Verrats einer unwahren Tatsache zu bestrafen. Es muß sowohl nachgewiesen werden, daß die Tatsache unwahl ist und daß der Täter das Bewußtsein dieser Unwahrheit hatte[197]).

[195]) Amtl. Begründung S. 65.
[196]) Klee, D.Jur.Ztg., 1924, S. 362.
[197]) Radbruch, Justiz. Bd. III, S. 105.

§ 9.

Anhang:

Der diplomatische Landesverrat innerhalb des Bundesstaats.

Im Vorhergehenden ist nur vom diplomatischen Landesverrat gegenüber dem Ausland die Rede gewesen. Es soll aber noch — wegen der geringen praktischen Bedeutung nur in wenigen Worten — auf die Möglichkeit eines diplomatischen Landesverrats im Sinne des § 92 StGB. innerhalb des Bundesstaats eingegangen werden.

Die Bedeutung des § 92 liegt in dem Schutz des Reiches gegenüber dem Ausland. Nach der Fassung der Bestimmung im geltenden Strafgesetz und auch im Entwurf wird aber nicht nur das deutsche Reich, sondern auch der einzelne Bundesstaat, — das einzelne Land geschützt, und nicht nur, wie es im § 71 des PrStGB. von 1851 hieß, im Verhältnis zu einer „fremden" Regierung, sondern zu einer „anderen" Regierung. Nach der für das geltende Recht herrschenden Meinung kann die andere Regierung, zu deren Vorteil der Verrat begangen wird, auch eine inländische sein, und zwar sowohl die Reichsregierung zum Nachteil eines der Länder, wie auch eine Landesregierung zum Nachteil des Reichs oder eines anderen Landes[198]). Man hat also im Bundesstaate beim diplomatischen Landesverrat fünf verschiedene Möglichkeiten zu unterscheiden[199]):

1. Landesverrat gegen das Reich zugunsten einer auswärtigen Macht;
2. Landesverrat gegen ein Land zugunsten einer auswärtigen Macht;
3. Landesverrat gegen das Reich zugunsten eines deutschen Landes;
4. Landesverrat gegen ein deutsches Land zugunsten des Reichs und

[198]) LK. zu § 92 unt. 4 u. 9; Olshausen zu § 92 unt. 3; Frank zu § 92, II, 1; Liszt-Schmidt, S. 773; Köhler, S. 15. Anderer Meinung Binding, S. 479; ebenso Oppenhoff-Delius zu § 92 unt. 1; van Calker, S. 58; sämtlich für die Ziffer 1 des § 92 StGB.

[199]) Gutjahr, Dipl. Lv. innerh. d. Bundesstaats, S. 4.

5. Landesverrat gegen ein deutsches Land zugunsten eines anderen deutschen Landes.

Hinsichtlich der Ziffern 2 und 3 des § 92 StGB., der landesverräterischen Beweisvernichtung und Untreue, ist die Meinung ganz allgemein, daß sie auch im Verhältnis von Ländern zum Reich und umgekehrt und im Verhältnis von deutschen Ländern untereinander begangen werden können; auch sind diese Delikte natürlich möglich zum Nachteil eines einzelnen Landes dem Ausland gegenüber[200]).

Auch wird man sagen müssen, daß die landesverräterische Geheimnisverletzung — § 92 Z. 1 StGB. — zum Nachteil eines deutschen Landes in dessen Verhältnis zu einer auswärtigen Regierung begangen werden kann. Zwar ist die Möglichkeit sehr gering, da nach Art. 78 Abs. 2 der Reichsverfassung den Ländern nur das Recht verblieben ist, mit ausländischen Staaten Verträge zu schließen, soweit es sich um Angelegenheiten handelt, deren Regelung der Landesgesetzgebung noch überlassen ist. Auf diesem Gebiet können natürlich Staatsgeheimnisse bestehen, deren Verrat dem Lande Schaden bringen kann, wenn auch völkerrechtlich vom Auslande nur das Reich in Anspruch genommen werden kann. Das einzelne Land wird aber in vielen Fällen durch Maßnahmen einer Auslandsregierung gegen das Reich besonders betroffen werden, und insoweit ist auch heute noch ein Geheimnisverrat gegen ein Land möglich[201]). Bei dem bundesstaatlichen Charakter des deutschen Reichs wird jedoch durch einen Geheimnisverrat gegen ein Land das Wohl des Reichs stets mitbetroffen.

Die Schwierigkeiten ergeben sich erst bei dem Verhältnis von Reich zu Ländern und dem der Länder untereinander innerhalb des Bundesstaats. Nach dem äußeren Wortlaut der Bestimmung wird angenommen, daß auch hier das Verbrechen des § 92 Z. 1 StGB. begangen werden kann, da das Gesetz nur von einer „anderen" Regierung spricht. Diese Ansicht ist auch heute noch die vorherrschende[202]).

Gegen diese Auffassung hat sich schon für die Verhältnisse unter der alten Reichsverfassung neben anderen vor allem Binding[203]) ausgesprochen; in neuester Zeit hat Gutjahr in einer besonderen Abhandlung diese Frage ausführlich behandelt und ist zu dem Ergebnis gekommen, daß es zwischen

---

[200]) Gutjahr, S. 9, 10, 23, 29.
[201]) Gutjahr, S. 9.
[202]) Vergl. die Angaben S. 124. Anm. 1.
[203]) Binding, S. 479.

Reich und Ländern und zwischen den Ländern untereinander das Verbrechen des § 92 Z. 1 nicht geben kann.

Gutjahr führt für seine Auffassung unter Anlehnung an Binding an, daß das Wohl des Reichs und der Länder im Grunde das Wohl desselben Gemeinwesens, von zwei verschiedenen Seiten aus betrachtet, sei und daß es daher zwischen ihnen keine Staatsgeheimnisse geben könne, deren Verrat einem Teil im strafrechtlichen Sinne Schaden bringen könne[204]). Er begründet das damit, daß durch die Reichsverfassung die Verhältnisse zwischen Reich und Ländern geregelt seien, und Recht auf Auskunftserteilung habe, dem eine Verpflichtung zur Auskunftserteilung entspräche[205]). Er beantwortet dann die Frage, ob eine Landesregierung eine Tatsache noch zum Staatsgeheimnis bestimmen könne, wenn sie staatsrechtlich verpflichtet sei, diese auf Verlangen der Reichsregierung mitzuteilen, mit nein, da nur ein rechtlich beachtlicher Wille für die Entstehung eines Staatsgeheimnisses anerkannt werden könne.

Ich möchte diesen Erwägungen, die hier nicht im einzelnen wiedergegeben werden sollen, in vollem Umfange zustimmen. Man ist jedoch versucht, eine Parallele zu ziehen zwischen den Ausführungen Gutjahrs für die Verhältnisse innerhalb des Bundesstaats und der Begründung der pazifistischen Kreise für die Straflosigkeit von Mitteilungen über illegale Zustände an das Ausland. In beiden Fällen wird davon ausgegangen, daß das Strafrecht eine Handlung nicht als Verbrechen behandeln kann, wenn solche Tatsachen verraten werden, die mit bestehenden Gesetzen im Widerspruch stehen, oder wenn die Mitteilung durch andere Rechtsnormen geboten ist, d. h., daß das Strafrecht nicht dazu dienen dürfe, ungesetzliche Zustände zu verschleiern[206]). Der Unterschied ist aber der, daß innerhalb des Bundesstaats alle Angelegenheiten zwischen Land und Reich und den Ländern untereinander durch ein gesetzlich geregeltes Verfahren ihre Erledigung finden, während bei Staaten, die in völkerrechtlicher Gemeinschaft stehen, willkürliche Zwangsmaßnahmen angewandt werden. Auch kann man das aufgezwungene Gesetz des Versailler Vertrages nicht in dem gleichen Sinne als Recht bezeichnen wie z. B, die Bestimmungen der Reichsverfassung.

Gutjahr weist noch weiter darauf hin, daß im Verhältnis zwischen Reich und Land, auch wenn man mit der herrschenden Meinung an sich einen Geheimnisverrat für möglich hält,

[204]) Gutjahr, S. 13; Binding, S. 479.
[205]) Gutjahr, S. 16.
[206]) Gutjahr, S. 16.

in vielen Fällen die Rechtswidrigkeit ausgeschlossen sein wird; derjenige Landesangehörige, der ein Staatsgeheimnis seines Landes an das Reich verrät, erfüllt möglicherweise als Reichsangehöriger dem Reiche gegenüber durch die Mitteilung eine staatsbürgerliche Pflicht, wenn die Kenntnis der geheimen Tatsache für das Reich von Wichtigkeit ist[207]).

Aus denselben Gründen ist auch ein Geheimnisverrat zum Nachteil des Reichs an ein deutsches Land nicht denkbar. Der Reichsrat als Vertretung der deutschen Länder (Art. 60 der Reichsverfassung) ist an der Gesetzgebung und Verwaltung des Reichs beteiligt, und durch ihn haben die Länder ein Recht auf Auskunft über die gesamte Führung der Reichsgeschäfte[208]).

Auch im Verhältnis von einem deutschen Lande zum anderen kann ein Geheimnisverrat nicht begangen werden. Wenn auch die einzelnen Länder voreinander nach ihrer Meinung Geheimnisse haben können, so kann durch die Mitteilung einer solchen Tatsache an einen anderen Bundesstaat ein Nachteil für den verratenden Staat nicht entstehen, da infolge der Bundeszugehörigkeit alle Streitigkeiten zwischen den einzelnen Ländern auf verfassungsmäßigem Wege entschieden werden, und der einzelne Staat nicht zu Zwangsmaßnahmen greifen darf[209]).

Die Streitfrage, ob die Beziehungen von Staaten untereinander, die Voraussetzung aller Landesverratsverbrechen sind, völkerrechtlicher Art sein müssen oder nicht, ist demnach dahin zu beantworten, daß beim Geheimnisverrat ein völkerrechtliches Verhältnis vorliegen muß[210]), während die landesverräterische Beweisvernichtung und die landesverräterische Untreue auch innerhalb eines Bundesstaats begangen werden können.

Hier tritt die völlige Verschiedenheit der einzelnen Ziffern des unter der gemeinsamen Bezeichnung „Diplomatischer Landesverrat" im § 92 StGB. zusammengefaßten Verbrechen zutage. Es ist deshalb erfreulich, daß im Entwurf diese Tatbestände nicht mehr in einem Paragraphen zusammengefaßt sind. Zu erstreben ist jedoch noch, daß im kommenden Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch nur noch der Verrat von Staatsgeheimnissen an eine fremde, auswärtige Regierung unter Strafe gestellt wird. Die jetzige Fassung hat keine Berechtigung.

[207]) Gutjahr, S. 17, 19, 20.
[208]) Gutjahr, S. 21, 22; Anschütz, S. 210 oben.
[209]) Gutjahr, S. 27.
[210]) Gutjahr, S. 1, 23.

LEBENSLAUF.

Ich bin am 19. August 1904 als Sohn des Pastors Thomas Ernst Nielsen und seiner Ehefrau Helene, geb. Nissen, in Osterhoist, Kreis Tondern, (innerhalb des im Jahre 1920 an Dänemark abgetretenen Gebiets von Nordschleswig) geboren. Zunächst besuchte ich die Volksschule in Osterhoist, sodann die in Ries bei Apenrade, wohin mein Vater im Jahre 1911 versetzt wurde. Ostern 1913 wurde ich in die Realschule zu Apenrade aufgenommen, von welcher ich Ostern 1920 in die Obersekunda des Realgymnasiums in Flensburg überging. Im Februar 1923 bestand ich an dieser Anstalt die Reifeprüfung. Vom 1. April 1923 bis zum 1. Oktober 1924 war ich an der Deutschen Bank in Hamburg tätig, hörte aber gleichzeitig Vorlesungen an der Hamburgischen Universität. Vom Wintersemester 1924/25 bis zum Sommersemester 1926 studierte ich die Rechtswissenschaft in Tübingen, vom Wintersemester 1926/27 ab in Kiel, wo ich am 30. November 1928 vor der Prüfungskommission des dortigen Oberlandesgerichts die erste juristische Staatsprüfung bestand. Zur Zeit befinde ich mich zur Ausbildung bei dem Amtsgericht in Altona.

Altona, den 16. Januar 1931.

Georg Nielsen, Referendar.